

DISSERTATIO IURIDICA INAUGURALIS,
DE
AVOCATIONE
CAUSARVM,



GERMANIS:

Von denen Ursachen, durch welche eine Streit-Sache,
auch ausser einer Appellation, in höhere oder andere
Gerichte gebracht werden könne.



QVAM

SVB PRAESIDIO
ICTI IENENSIS CELEBERRIMI,

DN. IO. VOLKM. BECHMANNI,
HAEREDITARII IN Obern, Tröbra, ETC.

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQUE IVRE HONORES DOCTORALIA
MORE MAIORVM CAPESSENDI,

ERVEDITORVM EXAMINI SVBIECIT

CHRISTIANVS BIEL,

LVNEBURGENSIS,

A. O. R. CIOIOCLXXV. DIE XIX. SEPT.



IENAE,

REC. LITTERIS IO. BERNH. HELLERI, 1748;

DISSERTATIO IVRIDICA INAUGVRALIS,
DE
AVOCATIONE
CAVSARVM,



GERMANIS:

Von denen Ursachen, durch welche eine Streit-Sache,
auch auſſer einer Appellation, in höhere oder andere
Gerichte gebracht werden könne.



QVAM

SVB PRAESIDIO
ICTI IENENSIS CELEBERRIMI,

DN. IO. VOLKM. BECHMANNI,
HAEREDITARII IN Obern, Tröbra, ETC.

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES DOCTORALIA
MORE MAIORVM CAPESSENDI,

ERVDITORVM EXAMINI SVBIECIT

CHRISTIANVS BIEL,

LVNEBVRGENSIS,

A. O. R. CIOIOCLXXV. DIE XIX. SEPT.



IENAE,

REC. LITTERIS IO. BERNH. HELLERI, 1748;



I. N. D. N. I. C.

INTROITVS.



ro Legali lauru Academica rite ac legitime impetranda consuetis exami-
nibus exantlatis, habitaque Lectio-
ne, quae vulgo dici solet, CVRSORIA, cum quae-
dam Dissertatio Inauguralis publice quoque sit ha-
benda, non absque ratione diu dubius haesi, quodnam
argumentum ex tam vasto & amplissimo materia-
rum juris Oceano mihi esset seligendum. Nonnulli
enim in scribendo tales praeprimis excogitant mate-
rias, quo ingenii acumen atque subtilitatem tantum-
modo possint ostentare, utilitatem vero si spectes, pla-
ne vel nullam, vel minimam in iis prebendes, quales
A 2
recen-

recenset Hering. tr. de Fidejuss. cap. 10. num. 102. quas similes esse, dicit, araneorum telis, quæ plurimum quidem habent artificii, minimum vero utilitatis, quasque perinde nec scire compendium, nec ignorare detrimentum est ullum. Non mihi hæc mens, nec ratio. Deliberato enim ac consulto constituebam animo, illam potius depromere materiam, quæ ardua est partim, partim vero scitu pernecessaria, nec non in curiis judiciisque valde frequentata. Et quoniam me ab Academicis studiis studium Præxos jam AVOCAT, AVOCATIO etiam pro Disputationis Inauguralis argumento esto. Non autem quoslibet AVOCANDI actus proponere animus est, sed talem solummodo hæc vice in medium proferre constitui AVOCATIONEM, quam Rebuffus in Comment. ad Constitut. sive Ordinat. Regias in pr. de Evocat. nominat permultis ignotam, à juriis interpretibus parum discussam & tractatam, frequentem tamen & necessariam, qua Princeps vel alius Magistratus superior lites coram inferiore iudice pendentes ad suum transfert iudicium. Hancque AVOCATIONIS telam Methodo in scholis consuetæ pro virili pertexere studebo. Ad quam itaque perficiendam DEVS, qui Magistratum vocat, rursusque avocat, esto principium, medium & terminus! Nov. 109. pr. CAPVT



CAPVT I.

DE

AVOCATIONE IN GENERE,
EIVSQUE DEFINITIONE TAM
NOMINIS, QVAM REI.

§. I.



uanquam Causæ ibi debeant ter-
minari, ubi iudicium est semel
acceptum *l. 30 ff. de iudic.* ita et-
iam, ut nemo, licet postea alte-
rius fori esse cœperit, in ea causa
ius revocandi habeat. *l. 7. ff. eod.* proindeque nulla
causa pendens regulariter avocari queat. *Didac.*
Covarruv. practic. quæst. lib. 1. quæst. 9. numer. 1.
Schrader. de feud. part. 10. sect. 1. num. 180. sed judi-
cii cursus integer & imperturbatus est relinquen-
dus, minimeque per Avocationem turbandus.
Attamen hæc assertio Limitationi huic subjacere

videtur, nisi magna & necessaria subsit avocandi causa *Bald. ad l. 58. num. 2. ff. de jud.* quæ aut superiori arbitrium in inferiorem tribuit, aut inferiori potestatem procedendi demit. Illud contingere videtur, quando superioris est inferiori Jurisdictionem dare, & ex placito auferre. *l. 58. ff. de judic.* Hoc vero, quando Jurisdictio inferioris deficit, puta, quia illa jus postulantes frui non permittit denegando vel protrahendo justitiam, vel quia ut idoneus iudex ea uti nequit, si forte inferior iudex alterutri litigantium suspectus esse cœperit. *Faber in Cod. lib. 3. t. 1. Defin. 1. num. 4.* De hisce & similibus Avocationis causis in præsentî Dissertatione tractaturus, consilium istud, quod peritissimus (ut apud *Lipsium lib. 5. Polit.* audit) in omni re bellica & civili scriptor *Polybius lib. 5. Histor.* nobis suppetat: Ea nempe, inquit, de re summum habendum est studium tam discipulis, quam doctibus, ut recte ordiantur, & ubi inchoaverint, ad finem quoque animo contendant; non sine fructu secuturus videbor, si a vocabuli Avocationis atque Causæ origine variisque significationibus Disputationis initium faciam. In omni enim Tractatione fores pandit vocis explicatio, & nominatim illius ab omni ambiguitate liberatio, cum Rei explic,

plicatio promanet ex vocabuli significatione *l. 4. ff. de V. S.* & imposita sint nomina ad rerum cognitionem, unde verba dicuntur rerum notæ *l. 4. §. 2. ff. de Suppell. leg.*

§. II. Descendit autem Avocatio ab avocando Præpositiva Particula, à verbo Voco, quod originem suam debet Verbo βοάω Clamo, *Becman. de Orig. Lat. Lingu. verb. Voco*, absoluteque idem est ac invitare, ut vocare ad cœnam, in jus, in concionem, in concilium uti passim hinc locutionibus utitur Oratorum parens. Unde & Vocatores; qui invitant, & Vocationes ipsæ invitationes sunt nominatæ. Hujus Contrarium est Avocare. Vocabuli Causæ vero originem nonnulli Philologorum adscribunt voculæ Quæso, mutando Q. in C. cum sint cognatissimæ literæ, ut altera in alteram vertatur, uti videre est in verbo Concutio, quod à quatio nomen habet, sicut Græcum vocabulum αἰτῶ ab αἰτία. Nonnulli vero simplicissimam existimant esse Derivationem Causæ à Casu, qualem etiam Jus Canonicum observat in *cap. 10. X. de V. Significatione.*

§. III. Sumitur autem Avocatio duobus potissimum modis I. pro Inhibitione, unde in Camera Imperiali dicuntur Mandata Avocatoria, quibus

bus violatores pacis publicae sub poena Banni arcentur, ut ab istiusmodi violento facto & invasione desistant, atque æquo jure ac justitia sint contenti. Blum. *Process. Cam. tit. 29. num. 243.* II. Pro Advocacione, ita nimirum, ut notet & actionem Avocantis & passionem Advocati, uti etiam hic talem Avocationem attendimus, & est quasi causæ coram inferiore judice inchoatæ, ad se vocatio, qua etiam insimul vetatur, ne judex inferior ulterius de ea cognoscat. Cum Causæ quoque vocabulum de multis usurpetur rebus, merito etiam jure, priusquam ulterius progrediamur, illius ambiguitatem, & quomodo illam voculam hic accipere volumus, paucis demonstraturi sumus. Non autem hac voce notare volumus negotium quoddam ex contractu vel quasi descendens, qualem significationem isti tribuit *l. 9. pr. ff. de R. C. l. 9. §. 2. ff. de Auct. Tutor.* neque utimur hoc vocabulo pro ipso Contractu, ut *in pr. l. de Auct. Tutor. l. 11. ff. de Verb. Signif. §. 6. l. de Legat.* neque prout sumitur *in inscriptione Tituli ff. de Usuris & fructibus & omni causa & in l. 4. C. unde vi*, quatenus nimirum omnem utilitatem ex re proveniente denotat, nec hic Causam acceptamus pro Conditione *ut in l. 13. C. qu. dies leg.* nec pro

pro ipso iure *l. 18. §. 2. ff. de pignor. Act.* nec pro titulo debiti, Actionis, Domini *ut l. 32. ff. de reb. auct. jud. poss. l. 3. §. 4. ff. de acquir. vel amitt. possess.* neque pro argumento, ex quo eliciuntur quaestiones, de quibus est disputandum, uti usurpatur in jure Canonico, part. 2. Decreti. Sed per vocabulum Causae hoc loco intelligimus negotium, quod in judicium est deductum in se habens controversiam, uti usurpatur *l. 4. C. de pact. l. 16. C. de Transact. t. t. C. ne liceat in una ead. caus. tert. prov. Et t. C. ubi caus. fiscal.* Sic dicimus Causam orare seu perorare. *Cic. de Orat. lib. 11.* Causa cadere *Id. lib. 1. de finib. causam remittere &c.* Unde quoque Advocati dicuntur Causidici *l. 6. pr. l. 7. C. de postul. l. 7. l. 17. C. de Advocat. div. judicior. ab eo scil. quod causam in judicio dicant & perorent, ut est in l. 11. §. f. C. d. t.*

§. IV. Synonymiae foedus cum Avocatione videntur habere quoad praesentem materiam Advocatio. *Manfred. tr. de Attent. part. 2. num. 11.* Evocatio *Gvid. Pap. Decis. 440.* Revocatio *cap. 56. X. de Appell.* Regulariter tamen Avocatio & Evocatio inter se differunt. Quippe per Avocationem causae coram inferiore iudice pendentes ad superioris trahuntur tribunal. Per Evocationem vero

vero subditi ad externa citantur judicia ; unde etiam Privilegium de non Avocando subditos Statibus Imperii concessum, & de non Evocando ad judicia externa sunt duo singularia, & separata Privilegia, uti docet *Roding. Pand. Cam. tit. 3. lit. m.*

§. V. Nominis inspectionem sequitur Definitio Rei, quæ est fax totius tractationis, imo potissima rei pars, qua perspecta, totum facile percipitur negotium. *Gædd. Disp. ad ff. 1. tb. 1. lit. a.* Describitur autem à *Gail. lib. 1. Obs. 41. num. 8.* quod sit litis coram inferiore pendentis ad superiorem absque provocatione facta translatio. Aliter autem illam describit *VVames. in cap. 56. de Appell. num. 1.* nimirum, quod nihil aliud sit, quam causæ coram inferiore rite introductæ, nec dum sententia terminatæ, ad superiorem translatio. Et quamquam omnes hæ Descriptiones facillimo negotio possint servari ; attamen propter usum hodiernum cum *Vultejo ad l. 1. C. de Jurisdic. omn. jud. num. 169.* ita Causæ Avocationem nobis describere placet : **QVOD SIT LITIS PENDENTIS CORAM VNO AD ALIUM IUDICEM CITRA APPELLATIONEM FACTA TRANSLATIO.**

§. VI. Generis loco in nostra Descriptione

neponitur LITIS TRANSLATIO. Transfer-
tur autem lis in judiciis variis modis, vel ratione li-
tigantium, vel ratione ipsorum judiciorum. Ra-
tione litigantium & quidem Principalium per A-
ctionis cessionem *l. 27. §. 1. ff. de Procurat.* Minus
Principalium vero per Revocationem ex causa le-
gitima vel sine causa, procuratore & adversario
consentientibus *l. 22. C. de procurat.* Ratione ve-
ro judiciorum præter nostram Causarum Avocati-
onem lites etiam transferri solent, vel per benefici-
um Supplicationis *l. un. C. de sent. Præf. Præt. Auth.*
Quæ supplicatio. C. de precib. Imp. off. vel per Ap-
pellationis modum *vid. t. tit. ff. & C. de Appellat.*
Vel denique per Revisionis Remedium, mediante
quo per sententiam à Camera latam læsis ex qua-
dam benignitate per Commissarios Imperatoris &
Statuum Imperii ad id deputatos succurritur. *Job.*
Ludov. Bender. de Revis. Conclus. 1.

§. VII. Diximus, quod sit LITIS PEN-
DENTIS TRANSLATIO. Siquidem lis, quæ
nondum est, minime dicetur transferri & avocari.
Ostendunt itaque hæc verba differentiam, inter
Appellationem, Supplicationem & Revisionem,
quippe quæ causæ cognitionem ad judicem supe-
riorem regulariter post latam ab inferiore judice

sententiam, & ita post litem coram eo finitam transferunt. *t. t. ff. & C. de Appell. l. un. C. de sentent. Pref. Præf.* Quando autem lis pendere incipiat, de eo non omnium JCorum eadem est opinio. Nonnulli enim existimant, litis pendentiam demum fieri post litem contestatam, moti fortasse hocce argumento; quoniam ante litis contestationem proprie lis non est, sed controversia *per l. 25. §. 7. ff. de Hæred. pet.* quæ controversia per litis contestationem lis esse incipit, itaque ante eam, lis, quæ nondum est, pendere dici non potest. Quæ ratione etiam nonnulli accipiunt *l. 30. ff. de judic.* quod iudicium dicatur acceptum post litem contestatam. Quod idem sensisse videtur Constantinus Imp. in *l. 4. C. de Jurisd. omn. iud.* disertis verbis dicens, post litem contestatam examen ordinariæ sedis declinari non debere, quia è contrario ante eam id fieri possit. Hoc quoque cum Constantino comprobatur Ulpianus in *l. pen. ff. de Jurisd. et.* ubi exemplum ponit in puella, quæ litem apud competentem iudicem susceperat, i. e. ut illius sententiæ patroni volunt, quæ litem contestata fuerat. Sed ratione Avocationis nostræ probabilior, atque in praxi receptior videtur esse illorum sententiæ, qui constanter affirmant, solam citationem si-
ve

ve in jus vocationem inducere litis pendentiam, etiam si lis nondum fuerit contestata. Id quod etiam expresse definire videtur Ulpianus in *l. 7. ff. de jud. & §. ult. I. de pæn. tem. lit.* cui sententiæ quoque calculum suum addidit Pontifex in *cap. penult. X. de foro compet.* Et hæc opinio usu & moribus est recepta, testante Illustri Dn. STRUVIO, Patrono atque Promotore ea, qua par est, observantia submisit colendo in *Synt. jur. civ. Exerc. 46. th. 5. n. 2.* Herculan. in *tr. de Attentat. cap. 6. n. 7.* Ut autem talis citatio litis pendentis effectum operetur, imprimis lex notant Doctores requisita: 1. quod citatio emanaverit, 2. quod emanaverit à iudice competenti. 3. quod ad citatum pervenerit, aut per eum steterit, quo minus perveniret. 4. quod ex tenore citationis citatus plene cognoscere potuerit, qua de re futura sit questio. 5. quod citatio sit aperta, & 6. quod nuncius eam legitime & sufficienter insinuaverit. *Mynsing. cent. 4. Obs. 26. n. 2.* Et hæc tenus dicta, sunt tantum intelligenda de litis pendentia respectu Rei. Actoris enim respectu lis pendere incipit, non quidem à porrecta supplicatione *arg. l. 1. & 2. C. qu. lib. princ. dat. lit. cont. fac.* Sed tum demum, quando decreta Citatio ad Actoris pervenerit

nerit notitiam, licet nondum sit expedita & Reo in-
finuata. Blum. *Proc. Camer. tit. 25. §. 35.*

§. VIII. Ulterius dicitur, **CORAM VNO
AD ALIVM.** Id quod non de omnibus judici-
bus indistincte intelligendum esse volumus, sed
tantum de iis, quibus hoc jus ratione superiorita-
tis atque imperii majoris in inferioris Jurisdictione
competit. *l. 58. ff. de judic.* Cum enim superior
judex inferiorem judicem non agnoscat, nullo
modo etiam causam coram superioris tribunali
pendentem inferior avocare potest, quippe infe-
rior in superiorem nullum imperium habet, & ne
quidem per appellationem devolvitur causa à su-
periore ad inferiorem *l. 1. §. 3. ff. de Appell.* Bender.
tr. de Revision. in proœm. num. 8. Sed si quædam
causa à superiori sit recepta, quæ ad inferioris fo-
rum fortasse spectaret, potest inferior coram supe-
riore pro suo interesse comparere, incompetentiæ-
que exceptiones suas allegare. Unde quoque
nullus Imperii Princeps atque Status suum subdi-
tum in Camera Imperiali ab alio in jus vocatum,
vel vigore Privilegii, vel ex alia causa directo potest
avocare; Sed comparens potest suum Privilegi-
um, per modum Exceptionis, uti usus ibi compro-
bat, opponere, nec non alias incompetentiæ Ex-
ceptio-

ceptiones exhibere, hocque modo Jurisdictionem declinare Cameralem, uti observat experientissimus Praxeos Cameralis Gail. *lib. 1. Obs. 41. num. 7.* eumque secutus Roding. *Pandect. Cam. lib. 1. tit. 3. §. 10.* Sic quoque, cum nec par in parem habeat imperium *l. 13. §. 4. ff. ad S. Ctum Trebell. Novell. 23. cap. 4.* ita quoque nec hos habere directam à se invicem causas Avocandi potestatem, manifestum est: Siquidem Avocatio absque imperio fieri nequit. Vultej. *ad l. 1. C. de Jurisd. omn. jud. n. 173.*

§. IX. Ultimo denique considerata veniunt verba: CITRA APPELLATIONEM. Appellatio enim non aliter rite interponitur, nisi per sententiam à iudice inferiori lis in ea Instantia fuerit finita: Per Avocationem vero causa ad superiorem transfertur lite adhuc coram inferiore iudice pendente, uti supra §. 7. dictum fuit. Deinde quoque in hoc Appellatio & Avocatio inter se distant, quoniam Appellatio saltem conceditur ad partis per sententiam iudicis inferioris gravatæ sive scriptis *l. 1. §. 9. ff. Quand. Appell. sit.* sive viva voce per verbum Appello *l. 2. l. 5. §. 5. ff. de Appell.* rite factam interpositionem, & subsecutam partis appellantis petitionem. Avocatio vero non semper ad partis petitionem, sed etiam pro causæ gravitate

vitae à Magistratu superiori fieri solet, uti pluribus infra dicitur. Tertio & hæc inter Avocationem & Appellationem notatur Differentia, quod desertæ Appellatione Jurisdictio redeat ad judicem, à quo est appellatum, ita ut sententia ab eo lata transeat in rem judicatam, & perinde sit, ac si nunquam interposita fuisset *Appellatio. l. 5. §. 4. C. de temp. & reparat. appell.* Paria enim sunt, aut ab initio non appellasse, aut Appellationem interpositam non introduxisse, sive interpositam prosecutum haut fuisse. *Anton. Fab. in C. lib. 7. lib. 27. Def. 14. num. 1.* quod tamen diversum est in Avocatione. Hæc enim semel facta & intimata, licet à partibus fuerit desertæ, attamen nunquam causa redit ad illum judicem, à quo avocata est, nisi à superiore expresse ad illum remittatur. *Rebuff. Comment. in Const. Reg. tr. de Evocat. quest. 11. num. 28.* ubi quoque plures inter Avocationem & Appellationem differentias notatas invenies.

§. X. Quia ordo est Entium Magister, *Barthol. in l. 1. n. 4. ff. de acquir. poss.* veritatisque proximus, qui bene distinguit. Qui autem hoc seposito ulterius progreditur, equum per caudam frænare non absurde dicitur à Ware. ab Ehremberg. *tr. de Fœder. lib. 1. cap. 1. pag. m. 77.* Visa itaque ac decla-

declarata Avocationis Descriptione, ad evitandam confusionem, illius Distributionem necessario subjiciendam esse arbitramur. Duplicem autem vulgo faciunt Avocationem, EXPRESSAM scil. & TACITAM. EXPRESSA est, quæ fit à superiore per verbum AVOCAMVS. TACITA vero est, quæ fit, quando superior de causa vel ipse cognoscit, vel alteri illius cognitionem delegat. *De quibus infr. plur.* Sed hæc Distinctio non videtur universam Avocationis naturam explicare, sed tantummodo illius formam attingere.

§. XI. Quoniam autem omnis Avocatio regulariter & proprie à superiore fieri solet, uti supra §. 8: est ostensum, non immerito illam cum Vultej. *ad d. l. 1. C. de jurisd. omn. jud. num. 172.* herciscere possumus in *Propriam & Impropriam*. *Propria* dicitur, quæ fit à Principe vel alio quocunque Magistratu superiore, qui inferioris Jurisdictionem pro arbitrio revocare potest. *Impropria* vero dicitur, qua par à pari subditum coram extraneo judicio in præjudicium Domini in jus vocatum avocat. Et hæc Avocatio Imperii Octoviris specialis Privilegii vigore competit. Illorum enim subditi ad nullum aliud tribunal præterquam illorum Electorum citari atque evocari possunt.

Si itaque forte quis coram extraneo quodam iudice se sistat contra Privilegium, inque ejus Jurisdictionem consentiat, à Dominis Electoribus ille subditus advocari potest. *Limn. ad A. B. tit. 11. §. 1. Obs. 7. Gail. lib. 1. Obs. 40. num. 4.* Quod Privilegium vero hodie nomen suum amisit, & in Jus Commune ad reliquos etiam Imperii Proceres ac Status extensum transiit. *Carpzov. Disp. Feud. 6. quest. 1. num. 10.* Status enim Imperii hodie non jure Magistratus, aut per modum ordinarii vel extraordinarii mandati Jurisdictionem obtinent, sed jure territoriali, hæreditario perpetuo & ad hæredes transitorio illam ipsam possident; Et quemadmodum ex feudo ita fructus in Vasallos transferuntur, ut nulla ratione quoad horum perceptionem ab ullo, ne quidem à Domino ipso sint turbandi. *Rosenthal. de Feud. cap. 5. Concl. 5. n. 3.* Ita quoque nec in Jurisdictione, quæ dicitur pars fundi, turbandierunt. Id quod etiam Rex Romanus recens electus juramento confirmare debet. *vid. Cap. Cæs. Invictissimi nostri Leopoldi vers. 18.* Auch sollen und wollen wir die Chur-Fürsten, Fürsten, Prälaten, Grafen, Herren und andere Stände des Reichs, ingleichen auch die ohnmittelbare Reichs-Ritterschafft, und deren allerseits

seits Unterthanen im Reich. 2c. nec non in Ordin.
Camer. Imperialis dispositum legitur. *part. 2. tit. 1. pr.* Erstlich ordnen und setzen wir, daß alle des
Heiligen Reichs Verwandte und Unterthanen
bey ihren ordentlichen Inländischen Rechten und
Gerichten gelassen. etc. Hinc apparet, quod o-
mnes Imperii Status immediate Imperio subiecti
hodie hoc Privilegium habeant concessum, ut ne-
mo eorum subditos coram alio Tribunali, & præ-
sertim Rotwillensi in jus vocet. Gail. *dict. Obs. 40.*
num. 2. & si forte contra tale Privilegium quis fuerit
vocatus, possunt illi ipsum revocare. Id quod
in Ducatu VVürtembergico, si illius Ducatus sub-
ditus aut etiam Vasallus (quamvis liber nobilis)
oder ein ander so einen solchen Stand zu verspre-
chen stehet sit evocatus, per literas Cancellariæ no-
mine Principis emanatas fieri solere, testatur cum
Georg. Ludov. Lindenspur Speidelius in specul.
Observ. Jurid. Polit. Philol. Histor. *in voce Abso-*
derung. Si autem hoc & simili casu Avocationi
non detur locus, Status Cameram Imperialem vel
Judicium Aulicum possunt adire atque per Appel-
lationem jus suum prosequi. Quemadmodum
quotidie in talibus casibus à Judicio Rotwilensi ad
Cameram appellatur. Gail. *d. Observ. 40. num. 4.*

Et tantum de Avocationis generalibus. Nunc
accessum faciamus ad

CAPVT II.
DE
CAVSA EFFICIENTE.

§ I.

Quanquam supremæ potestati annexa sit Uni-
versalis Jurisdictio, tanquam de forma &
substantia illius existens, uti de Sacra Cæsarea Ma-
jestate scribit Surdus *Consil. 275. num. 7.* Atta-
men, quando ex illa, ut ex fonte in alios, sive con-
cessione ipsius, sive ordinarii Jurisdictionis mini-
sterii constitutione ad alia derivatur judicia, inde
formam legemque accipit, qua astringitur superio-
ris Jurisdictio, ita, ut extra illam Imperator, Rex
vel alius superior Magistratus semet Jurisdictione
privasse dicatur. Thesaur. *Decis. 132. num. 2.* In-
de est, quod nemo lite semel constituta se implora-
to Principis extraordinario auxilio ordinarii judi-
cis competentis Jurisdictioni subtrahere potest, sed
sententiam à judice semel approbato expectet, ne-
cesse est. *l. 52. pr. ff. de judic. l. 4. C. de Jurisd. omn.
jud. Nov. 53. c. 3.* Quippe cujuscunque Reipubl.
imo

imo Gentium jus pro lege judiciorum fundamen-
tali recepit, ut alius non judicet, quam cui judican-
di jus competit, ne scilicet Jurisdictiones confun-
dantur. *d. l. 4. C. de Jurisd. omn. jud.* Id quod ta-
men de illa Jurisdictionis concessione intelligen-
dum esse existimamus, quæ per modum ordinariæ
Jurisdictionis facta fuit, ita, ut sit exercentis pro-
pria, quæque exerceri possit nomine proprio, non
alieno. Quod tamen secus in iis, quibus tantum-
modo ab aliquo nudum jurisdictionis exercitium
est commissum. Et quemadmodum ejusmodi
exercitium ab iis per Superioris committentis re-
vocationem auferri inque alios transferri potest.
arg. l. 58. ff. de judic. ita quoque causæ particularis
cognitionem superior per avocationem ab iis auf-
ferre haut prohibetur.

§. II. Consistit itaque Avocationis Causa
Efficiens in superioritate & quidem illius Jurisdi-
ctionis, ex qua causa avocanda erit; secundum
quam scilicet quis libere cuidam judicandi pote-
statem tribuere, & rursus auferre potest. Cui e-
nim liberum fuit Jurisdictionem dare, vel causæ
cognitionem huic vel illi committere, ille etiam
eandem Jurisdictionem revocare, & quocunque
in statu prohibere potest, ne judex ab eo datus de

causa illa ulterius cognoscat *d. l. 58. ff. de jud.* Et enim is regulariter potest destituere, qui instituere. *cap. 12. inf. X. de heret.* Et sicuti mandare vel non mandare Jurisdictionem est in arbitrio Proconsulis, ita quoque adimere mandatam. *l. 6. §. 1. ff. de Off. Procons.*

§. III. Non itaque solus Princeps Avocandi potestatem habet, sed etiam quilibet alius Magistratus superior in eadem specie Jurisdictionis potest Causas coram Judicibus suis inferioribus pendentes ad se vocare. *arg. d. l. 58.* Et ideo Imperii nostri Principes, Comites, Barones, Magistratus Civitatum Imperialium & quilibet habentes superiorem Jurisdictionem causas coram inferiori judicio pendentes tacite vel expresse avocare possunt. Hieron. Manfred. *tr. de Attentat. Part. 2. n. 11.* Quin & is, qui Jurisdictionem habet in Oppido vel pago, eamque alicui mandavit exercendam non suo nomine, sed nomine committentis, libere valet avocare causam absque judicis & litigantium injuria. *Carpz. lib. 2. tit. 2. Resp. 20. num. 6. & Decis. 97. n. 18.* Sic Elector vel alius Dux Saxonie causas coram Quæstore vel Senatoribus oppidanis pendentes avocare haut prohibetur. *Berlich. Part. 1. Concl. 6. n. 12.* Et cum Officialis de causis
ad

ad Episcopi forum spectantibus illius vices sup-
plendo cognoscat, Episcopusque solus libere Of-
ficiali Jurisdictionem illam committat, & idcirco
idem Episcopi & Officialis Consistorium nomine-
tur, *cap. 3. de Appell. in 6. § cap. 2. de Consuet. in 6.*
merito jure & Episcopo jus avocandi ab Officiali
competit. Similimodo cum in Civitatibus Præ-
fecti Judicii inferioris des **Nieder-Gerichts** admi-
nistrent justitiam non ut Ordinarii, sed ut à Senatu
delegati iudices. Mævius ad Jus Lub. *lib. 5. tit. 1. n.*
3. itaque & ab his, quin Magistratus, cujus est das
Ober-Gericht, possit causas avocare, non dubi-
tandum est. Quod avocandi jus Magistratus ci-
vitatis Luneburgensis patriæ meæ charissimæ splen-
didissimus sibi per expressum reservavit statutum,
quod habetur *Part. 1. tit. Was vor Sachen an das*
Unter-Gericht gehören. in verb. Jedoch soll uns
jederzeit freystehen, dieselben vom Unter-Gericht
an das Ober-Gerichte zu avociren und zu neh-
men.

§. IV. Ut autem procedat Avocatio, ne-
cesse est, ut avocans sit solus illius Jurisdictionis
superior. Nullum itaque Avocatio habet effe-
ctum, quando plures unum constituerunt Dica-
sterium, forte, si tale ob propinquam inter eos ne-
cessi-

cessitatem ad judicandas subditorum causas sit institutum, & unus illorum velit causas coram Dicasterio communi pendentes cæteris invitis & ignorantibus avocare. Berlich. *Part. 1. Concl. 6. num. 3.* Illius enim Jurisdictio non est cujuslibet Principis communis in solidum, sed omnium communis. Vultej. *ad d. l. 1. C. de Jurisd. omn. jud. n. 173. vers. Non puto idem juris esse.*

§. V. Non autem facultatem Avocandi illi concedamus, qui habet Jurisdictionis concurrentiam. Blum. *Proc. Camer. tit. 25. n. 46.* quæ esse solet inter duos, pluresve judices, quibus & inter personas illas, quæ litigant, & de causa illa, quæ est controversa, & in loco illo sive territorio, in quo controversia est, competit Jurisdictio. Vultej. *tract. de judic. lib. 1. cap. 4. num. 197.* Quanquam itaque Sacra Cælareæ Majestatis, quin de jure Romanorum communi avocare possit, nullum sit dubium *per l. 58. ff. de jud.* Anton. Petr. de Petr. *in tract. de Potest. Principis cap. 6. n. 69.* ubi etiam hoc ad alios Principes superiorem non recognoscentes extendit. Hanc tamen Decisionem haut posse indistincte accommodari ad præsentem Imperii Romano-Germanici statum, cum Reusnero asserit. Zanger. *tr. de Except. Part. 2. cap. 1. n. 419.* præsertim

tim cum ab Imperatoribus summo Camerali judicio concurrens sit concessa Jurisdictio. vid. Ordin. Jud. Aulici Ferdinandi III. *tit. 2. vers.* So wollen wir auch, daß unser Reichs-Hof-Rath sonsten, und in denen Fällen, darinnen wir, und unsere Vorfahren am Reich, unserm Cammer-Gericht concurrentem Jurisdictionem, zu mehrerer Beförderung der Partheyen, und unserer Übertragung mitgetheilet haben, demselben seinem starcken Lauff lassen und per avocationem causarum nicht hindern, wann nemlich solche Sachen albereit daselbst durch ausgewürckte und insinuirte Citation anhängig gemacht worden etc. *Gail. lib. 1. Obs. 121. n. 3. Bender. in Procem. tr. de Revis. Act. n. 16. Wurmser. Exerc. Jur. Publ. Ex. 7. th. 25. Blum. d. tit. 25. n. 41. & proinde Imperator causas in Camera pendentes per causarum Avocationem impedire non potest. Magnif. Dn. PRAESES, Patronus atque Præceptor meus submissa animi observantia ætatem devenerandus, ad A. B. Exot. 6. n. 31. Ita quoque in primis Camerae Imperialis est provi- sum principiis. Cammer-Gerichts-Ordnung zu Worms de anno 1495. rubr. Das Cammer-Gericht soll seinen starcken Lauff haben. Deinde semper inter leges fundamentales repetitum Ordina-*

D

natio.

nationique Camera anno 1555. concinnata *Part. 2. tit. 35.* plenius insertum, Recentiorique Recessu Imperii anno 1654. §. Ebenmäßig sollen 166. renovatum: Imo hodie quoque Rex Romanus recens electus juramento adstringitur, ut ne velit Cameralis justitiæ cursum ulla via turbare, causasque pendentes avocare, uti apparet ex Capitulationibus Cæsareis imprimis Ferdinandi III. §. Und insonderheit 27. & moderni invictissimi Imperatoris Leopoldi §. Ob auch einiger Chur-Fürst 26. Si itaque partes prius Cameram, quam Imperatoris aulam justitiæ consequendæ gratia adeant, citationemque ibi impetrent, jure præventionis, qua præoccupata est illius Iurisdictio, Iurisdictione Cæsareæ aulæ exclusa, causa ibi tantummodo agitari debet. Heig. *Part. 1. quest. 9. n. 34.* Et si talis causa ab Imperatore postea fortasse avocaretur, tamen non attenta ista avocatione Camera judicem nihilominus posse procedere, ostendit præjudicio ex sentent. Cameral. Bartii desumpto Roding. *Pandect. Camer. lib. 1. tit. 3. num. 9. in Addit.* & Blum. *Process. Camer. tit. 25. tb. 16.* Imperatorem autem una cum Imperii Statibus posse causas ad Cameram pertinentes, ibique pendentes ad Comititia scil. avocare, non est diffitendum. Sicuti enim

Impe.

Imperator & Status unanimo consensu per Ordinationem Cameralem de non avocandis causis in Camera pendentibus disposuerunt : ita quoque per unanimum dissensum talem dispositionem ratione particularis cujusdam causæ, quæ avocanda erit, tollere haut prohibentur. *l. 23. inf. ff. de LL. l. ult. pr. ff. de Const. pec. l. 1. §. 19. ff. de question.* Sublata enim lege prohibitiva, avocatio locum habebit Blum. *dict. t. 25. tb. 23. & seqq.* ubi etiam rationes pro contraria adduxit sententia. Videatur quoque Roding. *ff. Cam. lib. 1. tit. 3. n. 9. lit. I.* qui pro stabilienda hac sententia moderni Imperatoris Capitulationem, in qua de avocatione processus super teloniis inter quatuor Electores ad Rhenum agitati aliquid est insertum, allegavit.

§. VI. Deinde Imperatoris potestas ita quoque limitata est hodierno tempore, ut ne quidem causas coram inferiori Statuum Imperii, puta Principum, Comitum, Baronum, judicio pendentes avocare possit. Siquidem Imperii constitutionibus satis luculenter cautum reperitur, Statuum subditos in ordinariis judiciis relinquendos, nec ullo modo, nisi in causis exceptis, avocandos esse. vid. *Ordin. Cam. part. 2. tit. 1. pr. & §. 2. tit. 5. §. 1.* quod etiam in capitulationem Caroli V. & sequen-

quentium Imperatorum relatum legitur. *vid. Capitul. Carol. V. art. 15. in verbis: von ihren ordentlichen Richtern nicht dringen, erfodern, noch fürbescheiden.* Et Ferdin. I. art. Auch die Chur-Fürsten etc. Rudolphi II. art. Auch die Chur-Fürsten, & insequentium. *vid. qq. capitul. Leopoldi Imperat. art. Auch sollen und wollen wir etc. 18.* Quippe cum Principes Imperii jure hæreditario perpetuo, & ad hæredes transmissibili sint investiti, jurisdictionem non administrationis titulo, sed jure patrimonii in vim utilis Domini possident ideoque in ea non minus, quam in fructuum perceptione turbari debent. *Reink. de Regim. sec. & Eccl. lib. 1. cl. 5. cap. 7. n. 22. vid. th. 11. cap. antec.*

§. VII. Diximus in §. antecedenti, quod si plures habeant jurisdictionem concurrentem, interque illos detur præventioni locus, quod tunc non inveniat locum Avocatio. Unde in propatulo est, Electorem Saxoniae causas à curiali judicio per præventionem præoccupatas ad suum Electorale judicium transferre non posse. Non enim dubitandum est quin Elector Sax. cum dicto curiali judicio habeat concurrentem jurisdictionem, uti asserit *Berlich. part. 1. pract. conclus. 6. th. 7. & seqq.* Sic etiam Legatus Pontificis, quoniam cum omnibus ordinariis judicibus in jurisdictione concurrat.

currit. Manfred. *tr. de Attent. lib. 1. part. 2. n. 11.* & ratione præventionis illius Jurisdictio occupatur. Rebuff. *in Comment. ad Const. s. Ordin. Reg. tr. de Evocat. quest. 5.* ex sua persona sine expressa concessione non potest causam coram Episcopo inceptam avocare.

§. VIII. Et cum Princeps quoque, sive alius Magistratus superior, ut juri naturali obnoxius pacta cum subditis suis inita non aliter, atque alius privatus servare debeat *l. 1. ff. de pact.* Berlich. *part. 1. pract. Concl. 6. n. 5.* ita, ut teneatur observare omne id, quod promisit, & contravenire haut possit Gail. *cum multis aliis Doctorib. lib. 2. Obs. 55. n. 7.* Unde non immerito etiam superiori denegatur Avocatio, quando inferior à superiore Jurisdictionem interveniente contractu vel quasi accepit, etiamsi superior ejusmodi sit Imperator Romanus, vel Rex vel alius Princeps superiorem etiam haut recognoscens, uti multis Jurisconsultorum auctoritatibus probat Schrader. *tr. Feud. part. 10. sect. 1. n. 182.* Quippe hujusmodi per contractum celebrata Jurisdictionis concessio abdicative sive privative facta præsumitur. Berlich. *part. 1. Concl. 2. n. 16.* ita ut Princeps omnia ad illam Jurisdictionem pertinentia cum omni causarum cognitione in in-

feriorem quoad illius instantiam transtulerit. Et quoniam Feudum, illique adhærentia per Contractum constituentur, Illustr. Dn. Struv. *Styntagm. Jur. Feud. c. 8. aph. 3. num. 2.* hinc non permittitur Domino Feudi, si Vasallus de Jurisdictione alicujus loci sit investitus, ut se cognoscendo in primis causis h. e. in prima instantia intromittat, causasque ad forum Valli pertinentes per avocationem ad suum trahat forum. Schrader. *d. part. 10. sect. 1. n. 180.* Rosenthal. *de Feud. cap. 5. concl. 5. n. 4.*

§. IX. Ab omnibus itaque iudicibus inferioribus, qui ordinariam habent Jurisdictionem causæ pendentes hodie avocari nequeunt. Et licet ad superiorem devolvatur causæ cognitio per appellationem ratione superioritatis, attamen exinde ei haut competit jus avocandi Covarruv. *dict. quest. Pract. cap. 9. n. 2.* Hic non inconvenienter potest moveri hæc quaestio: An Imperator, vel Camera Imperialis, causas coram Austregarum Judicio pendentes per Avocationem possint transferre ad Imperatoris vel Camerae Imperialis cognitionem? Et quanquam nihil certi ratione Jurisdictionis terminandæ, an Austregarum scil. Jurisdictionis sit Ordinaria, an vero delegata, an vero mixta, statuere liceat, cum ad utramque partem &

pro

pro ordinaria, delegata & mixta tantæ Jurisconsultorum propugnant auctoritates, & quidem pro Ordinaria est Illustris D. Strauchii, J. Cti nostri ævi Consummatissimi, Promotoris sancte venerandi, in *Colleg. ad Ordin. Cam. P. 2. tit. 2. quest. 2.* Limn. *Jur. Publ. lib. 9. cap. 5. n. 49.* pro delegata vero est Auctoritas B. Dn. Sinold. cogn. Schuk. *Colleg. Jur. Publ. vol. 2. Disp. 3. th. 12. lit. C.* Vultej. *ad l. 1. C. de Jurisdic. omn. jud. n. 86.* Rutg. *Ruland. de commiss. P. 1. lib. 1. cap. 5. n. 2. & lib. 3. c. 5.* aliorumque qui citati sunt à B. Dn. Schuk. *d. l.* Nonnulli autem mixtam esse Austregarum Jurisdictionem asserunt, cum neque pure & simpliciter sit ordinaria neque pure delegata, cum de utriusque Jurisdictionis requisitis participet. Magnif. Dn. Præses *Exot. ad A. B. 6. n. 72.* Attamen non attenta tanta tantorum Jurisconsultorum ratione Jurisdictionis Austregarum pugna nihilominus aliquid certi in proposita quæstione possumus statuere, cum Responsionem nobis suppeditet ipsa Imperii Constitutio, quæ habetur in *Instr. Pacis Novissimo art. 5. §. 55. vers. Cæterum*, ubi expresse cautum est, quod non tam in Aulico, quam Camerae Imperialis judicio Privilegium primæ Instantiæ, Austregarum jura, & Privilegia de non appellando Statibus Imperii

per illibata permanere, nec per mandata, aut avocationes, aut quovis alio modo turbari debeant. Id quod etiam reperitur dispositum in *Ordin. Jud. Aulici Ferdin. III. tit. 2. in verbis*: Wir befehlen auch hiermit unsern Reichs-Hof-Raths-Präsidenten und Rätthen ernstlich, daß sie in Erkennung der Citationen, Rescripten, Mandaten und andern Processen, nicht bloß allein unser Kayserl. Hoheit, sondern auch unsere und des H. Reichs-Chur-Fürsten, Fürsten, Graven, Herren, Stände, Gefreuter Reichs-Ritterschafft, Reichs-Städten, und andern mittel- und unmittelbahren Unterthanen, Privilegia der ersten Instantz, Iura Austregarum, Privilegia de non Appellando, und der Summa, unter welcher man nicht appelliren, und die Sache an höhere Gerichte bringen kan, aller Gebühr nach sorgsamlich in Acht nehmen, und den Reichs-Ständen unberühret verbleiben lassen, darwider auch durch Mandata, Commissiones, Avocationes oder auf einige andere Weise niemand beunruhigen, oder beschweren etc. Exceptis autem iis causis, in quibus Iudicium Austregarum non attenditur, de quibus infra. An vero Princeps possit causas ab Universitatibus avocare? vid. Berl. P. I. Concl. 6. n. 19. Et hæc de Causa Efficiente, sequitur

CAPVT

CAPVT III.

DE

CAVSA MATERIALI.

§ I.

Explicatis iis, quæ ad causam Efficientem pertinere nobis visa sunt, nunc Methodo sic svadente ad causas ipsas, quæ in iudicium venire, avocationisque juri subjacere solent, progredior. Earum autem summa est divisio in Civiles & Criminales, utræque vel Ecclesiasticæ vel Seculares, utræque iterum aut mere Ecclesiasticæ vel Seculares, aut mixtæ. Mere Ecclesiasticæ Causæ sunt, quæ aut agunt de Personis Ecclesiasticis, aut de rebus. Res tales sunt partim divinæ, utpote Res sacræ & religiosæ: partim Prophanæ, quæ etiam dicuntur Res temporales, cujusmodi sunt Decimæ *t. t. X. de decim. & in 6. j. Patronatus cap. 3. X. de jud. & t. t. X. & in Clem. de Jure Patron.* omniaque bona Ecclesiæ, ex quibus ipsa suos habet redditus ac proven-tus. Respectu personarum Causæ Ecclesiasticæ dicuntur, Electiones, Postulationes, Provisiones, Ordines, dignitates, officia, Canonicatus, quibus etiam Jure Pontificio & Consuetudinario annumerari solet Causa matrimonialis *cap. 13. & 28. X.*
E de

de sponsal. Carpzov. Jurispr. Consistor. lib. 3. tit. 1. Def. 2. n. 15. quando scil. quæstio vertitur de ipsa matrimonii substantia, sive matrimonii fœdere, uti loquitur Anton. Faber. *in Cod. lib. 3. tit. 7. Def. 16. n. 1.* Incidunt etiam quandoque causæ ob crimina, quæ mere perhibentur Ecclesiasticæ, qualis est Hæresis, unde illius cognitio de jure præprimis Canonico ad solos judices Ecclesiasticos spectat Jul. Clar. *l. 5. recept. sent. §. Hæresis, vers. Hoc crimen.* Et quanquam de Jure Canon. Judex Ecclesiasticus solus de hisce criminibus cognoscat, tamen non ipse condemnat ad poenam ignis, sed tantummodo declarat reum esse hæreticum & remittit judici seculari puniendum, prout in practica observari attestatur Clar. *d. versic. & vers. Scias tamen.* Non enim jura permittunt, ut Ecclesiasticæ Personæ intersint judiciis criminalibus, in quibus de puniendo maleficio, poenarumque sanguinis irrogatione agitur. *cap. 5. & cap. 9. pr. X. ne Cler. l. Monac.* Mere Causæ seculares sunt, quae nullo modo ad Ecclesiae judicium pertinent, possunt tamen esse haut minus inter personas Ecclesiasticas, quam seculares. Causæ mixtae, de quibus cognoscendi & statuendi jus habet tam Laicus judex, quam Ecclesiasticus, ideoque à Doctoribus dicun-

dicuntur Causae fori mixti. Sic hodie fori mixti est (1) controversia de usuris *t. t. X. de Usur. Recess. Imp. de anno 1530. tit. 26. §. Diutius aber. Carpz. d. Def. n. 16. Reinking. de Regim. sec. & Eccl. lib. 3. class. 1. cap. 10. num. 63. Jul. Clar. lib. 5. recept. sent. §. fin. quest. 37. vers. Quæro igitur.* (2) Adulterii quaestio, ut multis probat Alciatus *in cap. un. n. 18. X. de Off. Ordin.* quod ita demum verum est, si ad adulterium perpetratum agatur ad poenam corpori infligendam, non item si agatur ad poenam thori. Quippe quod ad hunc effectum causa Adulterii est mera Ecclesiastica. *Clar. d. quest. 37. vers. quæro numquid.* (3) Mixti fori est Concubinatus. *Id. vers. quæro etiam.*

§. II. Sicut itaque de causis, quae mere sunt Ecclesiasticae, iudex laicus sive secularis jus dicere sive judicare non potest, quoniam illarum cognitio ad Ecclesiasticum spectat. *cap. 2. & 3. X. de judic. cap. 3. X. de Ord. cognit. Auth. Causa & Auth. Statuimus C. de Episcopis & Cler.* ita quoque nec tales ab Ecclesiastico avocare, minime competit. Et quemadmodum in Ecclesiasticis meris Ecclesiasticus non secularis iudex esse potest, ita vice versa in secularibus meris soli seculares sunt iudices, sacerdotesque sive clerici in his iudices esse prohibentur.

l. t. X. Ne Cler. vel Monach. secul. negot. se immisc. l. 23. C. de Testam. ideoque & in hisce avocatio soli secularis Jurisdictionis superiori competit. Hodie tamen cum illa Ecclesiastica Jurisdictio in Imperii Principes Augustanæ Confessioni addictos sit quoque translata, ita ut utramque & Politicam & Ecclesiasticam in suis Consistoriis per idoneos & occurrentium rerum peritos. B. Sinold. *cognomine Schuk. Vol. 2. Coll. Publ. Disp. 2. tb. 4. lit. c.* exercent Potestatem. Magnif. Dn. PRAESES, *Exot. ad A. B. 7. n. 25.* ita quoque causas coram Consistoriis pendentes Principes avocare haut prohibentur. Carpz. *Jurispr. Consistor. lib. 3. tit. 1. Def. 14.* quod avocandi jus Serenissimus Sax. Elector disertis sibi reservavit verbis in *Ordin. Eccl. tit. Von heyden Consistoriis cap. 13. §. Doch behalten wir Uns.*

§. III. In Causis vero, quæ sunt fori mixti, tam judex Clericus, quam Laicus adiri potest; Ad quem autem primum causa est delata, is judex permanere debet, ita ut hoc casu Jurisdictionis præventioni locus sit. Jul. Clar. *lib. 5. recep. sent. §. fin. quæst. 37. vers. Ulterius quæro.* Si itaque per præventionem secularis judicis Jurisdictio est præoccupata, causa coram iudice seculari pendens
avo-

avocari non potest, & vice versa, quoniam per præventionem alterius Jurisdictio est exclusa.

§. IV. Sed quid de causis criminalibus poenam corporis afflictivam habentibus statuendum, an in iis etiam Avocatio locum invenit? De jure Civili. iudicem habitationis vel originis iudici reum avocanti remittere debere, expeditum est *l. 7. §. 5. ff. de Accus. l. 22. ff. eod. l. 28. §. 15. ff. de poen. l. 7. ff. de custod. & exhib. reor. l. 3. pr. ff. de re milit. l. 1. C. de exhibend. & transmitt. reis. Nov. 69. cap. 1. §. 1. & Novell. 134. c. 5. Harprecht. ad §. 5. I. de Oblig. quæ ex del. nasc. num. 84.* Ratio est, quoniam certiores probationes iudex in loco delicti habere potest, quam in loco domicilii *per d. Novell. 69. cap. 1. §. 1.* vel, ut deterreantur alii ab iisdem facinoribus, & solatio sit cognatis & affinibus interemptorum, si in eorum conspectu vindicta de fontibus sumatur, ut loquitur *d. l. 28. §. 15. ff. de poenis.* Hodie tamen ista remissio in desuetudinem abiit, ut cum Baldo & aliis notant Covarruv. *Pr. Quæst. c. 11. num. 10.* Carpz. *Prax. Crim. Part. 3. quæst. 110. n. 53.* In Italia enim in qualibet civitate Jurisdictionem separatam habente quilibet delinquens à remissione est securus, uti testatur Jul. Clar. *lib. 5. sentent.*

sentent. recept. §. fin. quest. 38. vers. Sed certe. Id quod etiam de consuetudine Regni Galliae idem comprobat. Idem quoque in Flandria & aliis locis observari confirmat Didac. Covarr. *dict. quest. pr. cap. 11. n. 10.* In Imperio quoque Romano-Germanico inter Imperii Principes & Status, eorundemque subditos ejusmodi remissiones hodiernis moribus haut frequentari, tradunt Gail. *lib. 1. de pace publ. cap. 16. n. 30.* Carpz. *dict. quest. 110. n. 56.* Et quanquam, uti diximus, remissiones criminorum Germaniae mores non admittant; attamen in delictis gravioribus propter exemplum ad locum delicti precario & jure amicitiae & vicinitatis ex urbanitate, ut loquitur Carpz. *d. quest. n. 57.* remissio fieri solet; idque sub antigrapho, sive literis (uti à Dd. vocantur) reversalibus ipsius Magistratus aut Domini remissionem petentis, auf seinen Revers und Gegenbefandtniß, quibus cavere debet, se per remissionem talem, quam non jure, sed precibus obtinuit, nihil jurisdictioni vel superioritati ipsorum remittentium derogatum iri, seque in casu simili idem facturum esse Gail. *d. lib. cap. 6. n. 31.* Berlich. *Concl. Pract. part. 5. Concl. 45. n. 46. & seqq.* Carpzov. *d. quest. 110. n. 59.* Harprecht. *ad d. §. 5. I. de Obl. quae ex del. nasc. n. 85.*

§. V. Hæc

§. V. Hæc de remissione dicta intelligenda sunt de eo casu, quando judex remissionem petens, & judex, à quo delinquens captivus tenetur, sint ejusdem dignitatis, vel is, qui remissionem postulat, sit inferior hoc iudice. Par enim in parem potestatem non habet, & multo minus inferior in superiorem *l. 3. § 4. ff. de Recept. arb. l. 14. ff. de Jurisd.* perindeque talem remissionem per avocationem postulare nequeunt. Quam tamen omnino efflagitare possunt Principes à iudicibus Principatui subjectis atque ab ipsis constitutis. Carpz. *d. quest. 110. n. 61.* e. g. Si crimine in præfectura quadam commisso, delinquens in ditionibus Nobilium, Civitatum, aliorumque iudicum Electoratus Saxon. subjectorum deprehendatur, dubium prorsus est nullum, quin iudices inferiores, secundum Ordinationem Provinciam à cit. Carpzov. allegatam, reum ad locum delicti, Serenissimo Domino Electore postulante, remittere teneantur. Et hucusque de eo casu, quando reus extra locum delicti invenitur. Quando autem reus in loco delicti fuit captus, non facile absque prægnanti causa remissio conceditur. Et quanquam iudices suspecti accusentur, attamen nec tali casu reum solent remittere, sed superior judex debet a-

liis

illis causam illam committere, qui judicent. Nam si delinquentes alio ducerentur, facillimo negotio possunt evadere. vid. *Reb. tr. de Evoc. art. 2. n. 27.* id quod etiam expressa Constitutione in Regno Galliae est provisum, in verbis: Et quant aux matieres criminelles &c. Constitut. illam vid. *apud cit. Reb. dict. loc.*

§. VI. De Statibus Imperii quaeritur, an si illi delicti impunitatem reo indulgerent, quod delictum esset contra Legem divinam moralem, ut est dolosum homicidium, latrocinium, annon Imperator possit talem causam criminalem ad suum trahere tribunal? Et quamvis Imperii Principes poenam legibus praestitutam ex concessione Imperatoris *R. I. de a. 1523. §. Es soll sich auch ic. &* longi temporis praescriptione delinquenti remittere possint; attamen si prorsus scelerum veniam dent, non obstante tali indultu concludendum esse existimamus, Imperatorem talem causam avocare, delinquentemque punire posse. Ad curam enim supremi principis, tanquam Imperii capitis, spectat, ne justitia in suis provinciis negligatur, & contra jus divinum delicta impunita maneant. Unde etiam omnes Status Imperii DEO & Imperatori tenentur administrationis suae rationem reddere

dere R. A. zu Speyer de anno 1529. §. Und nach-
dem etc. *in verbis* : Wie solches ein jeder gegen
Gott und Se. Majestät gedencen zu verant-
worten. Et alias etiam propter denegatam & ne-
glectam justitiam causa omnis ad Imperatorem
devolvitur. Imo expresse constitutum est, Impe-
ratorem posse animadvertere in Status Imperii, si
jus aut justitiam negligent, aut delicta impunita re-
linquant. R. A. zu Augspurg de anno 1530. in Re-
form. Polit. sub titulo : Von Gottes-Lästerung.
§. Würde aber eines Fürsten, Grafen. 4.

§. VII. Ad Avocationem autem Causæ
Magistratus tam Ecclesiasticus, quam secularis
non nisi ex causa eaque justa proclivis esse debet.
Vultej. *ad l. 1. C. de Jurisd. omn. jud. n. 173.* tendit
enim ad turbationem justī ordinis, ad litigantium
captionem, & denique ad quandam contumeliam
judicium. Mevius *Part. 2. Dec. 134. n. 12.* ideoque,
ut res odiosa restringenda *arg. l. 19. ff. de lib. & post-
hum. hered. instit. & cap. 15. de R. J. in 6.* Et quan-
quam summo Principi vel cuivis Magistratui su-
periori non sit imposita certa quædam lex, quæ il-
lum tenet obstrictum, certas observare Avocatio-
nis Regulas ; sed in illius liberrimo positum est ar-
bitrio, causas quascunque & quando velit avoca-

re. Attamen de honestate non debet causas quaslibet sine causa iusta avocare, ne scil. instar pueri sit, qui jam dat moxque iterum aufert. Rebuff. *d. tr. de Evocat. quest. 6. num. 59.* Causæ itaque iudicem ad Avocationem moventes debent esse rationabiles. Quales sunt Publica utilitas, Causæ gravitas, personarum favor, iudicis inferioris vel suspicio, vel negligentia, vel sævitia, nec non Causæ continentia & similes de quibus omnibus in sequentibus.

§. VIII. I. Iusta atque legitima causa dicitur Publica utilitas. Mynsing. *Dec. 3. Resp. 21. n. 72.* quæ cum cuivis privati privilegio sit præferenda *l. 10. C. de SS. Eccles.* merito etiam Principes sive Magistratus superiores illas causas, quæ faciunt ad Reip. salutem & tranquillitatem, ab inferiori iudice ad suum trahere tribunal haut prohibentur. Propter hoc enim, quod in commune utile est, concedi debet avocatio. Rebuff. *d. tr. de Evocat. quest. 6. num. 57.* Hinc non immerito in Imperio nostro Judicium Aulicum vel Camera Imperialis nullo obstante privilegio, nulla declinatoria fori exceptione in iis causis, quæ videntur turbare Reipubl. tranquillitatem, ius avocandi habet. Inter tales autem principem tenet locum religiosa pacis publicæ

publicæ violatio, qua Ecclesiæ atque Imperii salus
turbatur, cujusque constitutio magno labore sum-
maque diligentia ab Imperatoribus est acquisita.
Reichs-Ribsch. zu Augspurg de anno 1566. §. Wie-
wol wir nun 2c. 3. Consentaneum utique fuit vi-
sum, summis Imperii tribunalibus in causis Religi-
onem concernentibus tantummodo competere
Jurisdictionem *R. I. de anno 1555. §. Wir befehlen*
32. vid. quoque Ord. Judic. Aul. Ferdin. III. tit. 1.
vers. Wir wollen auch unter. in med. Fit autem
ejusmodi pacis violatio, quando status Imperii
contra alium Religionis intuitu in persona, vel re-
bus, veluti in perceptione reddituum perturbat.
Gail. 1. Obs. 2. n. 1. perindeque est, si quis ipse in
persona, siue per alterum mandando, vel factum
ejus ratificando, turbaverit. *R. I. de anno 1555. §.*
Und damit solcher Friede. 15. Qui enim per ali-
um facit, ipse fecisse censetur *l. 1. §. 12. ff. de vi & vi*
armata l. 169. ff. de R. J. & ratihabitio mandato æ-
quiparatur. l. 152. §. 2. ff. de R. J. Nullum igitur
Privilegium, nullaque dignitatis aut cujuscunque
excellentiæ prærogativa illius pacis violatores à Ju-
risdictione Cæsaris vel Camerae Imperialis exime-
re potest. *Ordin. Cam. Part. 2. tit. 10. §. So je-*
mands höhen 1. Et idcirco, si causa talis coram
F 2 judiciis

judiciis privilegiatis, puta Austregis, fuerit incepta, Judicium Aulicum Cæsareum vel Camera Imperialis illam ipsam potest, ut ab incompetentibus, avocare, præsertim quando ad poenam Banni agitur. *Roding. Pand. Camer. tit. 6. §. 8.* Et quemadmodum in casu violatæ pacis Religiosæ in prima instantia Imperatoris atque Camerae fundata est Jurisdictio, sic quoque nec pacem profanam turbantes Camerae atque Imperatoris forum ullo fori privilegio declinare possunt. *d. §. 1. Ord. Cam.*

§. IX. II. Cum magnæ & arduæ causæ magnos requirant judices. *l. 32. §. 7. ff. de recept. qui arb.* Hinc Jethro, cum Mosi genero suo consulisset, ut judices eligeret, quibus causarum definitionem committeret, hanc adjecit clausulam, ut si quid majus accidat & gravius, referant ad ipsum, *Exod. XVIII. 22.* non itaque absque jure & ratione judicibus superioribus ejusmodi causas coram inferiore judice intentatas datur avocandi licentia. *Damh. Prax. rer. civ. c. 193. n. 1.* Dicuntur autem alias à DD. magnæ causæ vel propter causæ arduitatem, vel ipsius magnitudinem sive præjudicium, ut loquitur Rosacorb. *Obs. Pract. for. cap. 73. n. 9.* quando scil. de omnibus bonis, vel de plurima bonorum parte est controversia *l. 21. pr. ff. de Excus.*
vel

vel quando movetur quæstio status. *d. l. 32. §. 7. ff. de recept. qui arb.* Rectius tamen in materia Avocationis Avocantis relinquitur arbitrio judicare de causis juxta rerum & personarum qualitatem, an illius gravitas digna sit, ut ab inferiori iudice avocetur. *Menoch. lib. 2. cent. 1. Cas. 72. n. 10.* Et licet alias supremum in Imperio nostro sit iudicium Camera Imperialis, concurrentemque cum iudicio Aulico habeat Jurisdictionem, attamen quando quæstio sive controversia oritur inter Vasallos Imperii immediatos, non potest sese Camera intromittere in istis causis, uti gravioribus, & magni momenti, cujus cognitionem Imperator sibi soli reservavit. *vid. Ordin. Cam. Part. 2. tit. 7.* Si itaque Status Imperii coram Camera iudicio comparerent, inque illius jurisdictionem consentirent, vel si etiam in arbitros compromitterent, ex illo tamen consensu, non prorogatur Jurisdictio in præjudicium Imperatoris, sed causa coram Camera vel arbitris cœpta Imperator potest avocare, & per rescriptum inhibere, ne ulterius procedatur; *Reinking. de Regim. sec. & Eccl. lib. 1. class. 4. c. 19. n. ult.*

§. X. III. Ex saluberrima quoque Imper. Constantini Constitutione, quæ habetur in *l. un. C. quand. Imp. inter pup. vel vid. vel alias miser ab.*

pers. cognosc. non incongrue potest elici iusta Avocationis causa, ubi nempe sic reperitur dispositum: Quod si pupilli, vel viduæ, aliique fortunæ injuria miserabiles iudicium Serenitatis Imperatoriæ oraverint, præsertim cum alicujus potentiam perhorrescunt, cogantur eorum adversarii examini Imperatorio sui copiam facere. Cumque hoc in peculiare privilegium concedatur, in favorem pupillorum, viduarum, aliarumque miserabilium personarum, quod ad illarum Instantias, Imperator causas ad alterius iudicium pertinentes, ad suum potest trahere tribunal, examinique suo subjicere. *Modest. Pistor. Consil. 30. Vol. 1. num. 3.* Non tantum autem hæc Constitutio habet locum in prima Instantia, ante litis pendentiam, sed maxime quoque procedit, quando apud inferiorem iudicem in causa illa jam nunc coeptum est iudicium, sive Actoris sive Rei partes personæ istæ sustineant. *Joan del Castillo lib. 3. quot. contr. cap. 25.* Hoc enim privilegium propter misericordiam est datum, idque illi per factam litis pendentiam valide renunciari nequeunt, per Regulam hanc apud Doctores valde frequentatam: Quandoque alicui aliquod datum fuerit privilegium propter misericordiam, videtur magis dantis causa, quam ejus,

jus, cui datur, concessum ut cum Glossat. annotat
 Sichard. *ad d. l. un. C. qu. Imp. inter pup. l. vid. n. f.*
 Et quanquam hodiernis moribus, hoc privilegi-
 um, quod ad personam Imperatoris haut inveniat
 locum, quippe qui conventioni de cognitione o-
 mnium caularum, tam miserabilium, quam alia-
 rum personarum, cum Statibus Imperii initæ stare
 obligatus est: Hinc quoque in Camera omisso
 medio Statuum judice in causa viduarum & pu-
 pillorum, nisi in casu denegatæ vel protractæ justi-
 tiæ, non decernuntur Processus, uti Constitutio-
 num Imperii optimus interpres, Imperialisque
 Camerae praxeos & styli diligentissimus observa-
 tor Gail. *lib. 1. Obs. 1. n. 40. vers. Sed hoc etiam*, ob-
 servat. Attamen, nihil est, quod Status Imperii,
 qui Imperatoris jura in suis territoriis tenent, im-
 pedire possit, quo minus Constantini Imperatoris
 constitutionem praticare, personarumque mise-
 rabiliū causas ab inferioribus judicibus ad suum
 tribunal vocare queant. Brunn. *ad l. un. C. qu. Imp.*
inter pup. n. 15. si modo illa avocatio fiat cum mo-
 deramine, ut recte monet Anton. Thesaur. *Decis.*
Pedemont. 177. n. 10. & seqq. & Treutl. *vol. 1. Diss.*
3. th. 10. lit. f. Quinam autem nomine Pupillo-
 rum, viduarum & personarum miserabilium ve-
 niant,

niant, de iis consulendi sunt Sichard. *sub rubr. d. t. C. qn. Imp.* Joan del Castill. *lib. 3. contr. quot. cap. 25. per tot.* Carpz. *lib. 2. Resp. 19. n. 15.* Menoch. *de Arbitr. jud. lib. 2. cent. 1. Cas. 66.* Thom. Actius *tr. de infirm. ejusque privil. cap. 13. num. 5.* Brunnem. *add. l. un. n. 1. & seqq.*

§. XI. IV. Quoniam etiam ex juris provi-
sione absque omni suspicione judicia procedere
debent *c. 15. Caus. III. qu. 5. l. 16. C. de jud. & ideo*
litigatoribus fas est, si velint & justa suspicionis
causa ipsis suppetat, judicem competentem & ha-
bilem ut suspectum recusare *l. 16. C. de jud. l. 17. ff.*
eod. quæ recusatio est in naturali æquitate fundata
cap. 41. in f. X. de Appellat. justamque suppeditat
superiori judici avocandi causam. Fab. *lib. 3. Def.*
1. & Def. 9. pr. Carpz. *Proc. Jud. tit. 3. art. 4. n. 99.*
Deficiens quippe vel impedita Jurisdictio inferio-
ris locum facit superiori, cujus est defectus inferio-
ris supplere. Max. *Part. 2. Def. 215. num. 3.* Prius-
quam autem partes suspensionem allegantes Avo-
cationem impetrant, necesse est, ut illam ipsam
probent *c. 41. X. de Appell. cap. 39. & cap. 27. §. Eum*
vero. X. de Off. & Potest. del. Bernh. Græv. *Concl.*
Pract. Cam. Concl. 33. Consid. 4. n. 2. Deficienti-
bus autem aliis probationibus recte eam per jura-
men-

mentum à superiore recusanti delatum probari posse, tradit Mascard. & illam opinionem communiter receptam esse, dicit *vol. 2. concl. 952. n. 1. § 3.* Causæ autem, ob quas judex potest recusari, multæ ac variæ sunt, nec in jure certo definitæ, judicisque advocantis arbitrio æstimandæ, justæne sint, an injustæ, & idcirco reculatus à causæ cognitione removendus sit, nec ne. Ejusmodi causas justas removendi quinquaginta enumerat Contr. Lanciott. *tract. de Off. Præst. in Caus. civil. Tit. de Except. num. 11.*

§. XII. V. Ad judicis superioris quoque officium spectat, lites diminuere *l. 21. ff. de rebus cred. controversiasque dirimere l. 1. § 10. ff. de oper. nov. nuntiat.* qui autem justitiam petenti denegat vel protrahit, nunquam officio suo bene fungitur, sed potestate sibi concedita potius abutitur, ideoque præter pœnam, quam DEO Opt. Max. tandem exsolvet gravissimam *Deut. XXVII. v. 3.* & hoc demeretur, quod quoad illam causam, in qua justitiam administrare denegavit, jurisdictionem amittat, superiorque pro administranda justitia adiri queat, ut causam à judice inferiore advocet, & processus cursum coram inferioris judicio inchoatum coram se continuare permittat. Carpz.

Proc. jud. tit. 3. art. 4. n. 98. Et licet alias superior non possit avocare causas ab inferiore, qui ordinariam habet Jurisdictionem, ex causa tamen denegatae justitiae amittit inferior suam jurisdictionem quoad illam causam, ita ut teneatur reus se sistere coram superiore. *Mæv. ad Jus Lub. lib. 5. tit. 3. art. 4. n. 25.* licet inferiores etiam privilegio de Non-appellando sint muniti. Privilegium etenim tale in justitiae administrationem illis est concessum, semperque illam ipsam praelupponit. Credidit enim Imperator, eos, qui ob singularem industriam, explorata eorum fide & gravitate, ad hujus officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicatueros esse, pro sapientia ac luce dignitatis suae, quam ipse foret judicatueros, uti loquitur Aurelius Arcadius Charisius *l. un. §. 1. ff. de Off. Praef. Praet.* Si itaque justitia querulantibus denegetur, cessabit utique ejusmodi privilegium, nec ad casum hunc insolitum & non expressum est extendendum. *Carpz. de Priv. Duc. Sax. cap. 6. num. 26.* Unde quoque Aureae Bullae sanctio, qua Imperii Electoribus privilegium de Non-Appellando conceditur, casum denegatae justitiae disertis verbis excipit: In defectu vero, inquit, justitiae praedictis omnibus ad Imperialem duntaxat curiam & tribunal sive judicis

dicis immediate in Imperiali curia pro tempore
præsidentis audientiam &c. licet appellare. *A. B.*
cap. 11. §. 2. vid. qq. Ordin. Cam. part. 2. tit. 1. §. 1.
Et quamvis etiam haut concedatur avocatio,
quando causæ cognitio inferiori ex investitura
competat, *supra §. 8. tit. 2.* attamen propter dene-
gatam justitiam iudex feudalís non minus, quam
alius in causa ista Jurisdictionem amittit. *Rosen-*
thal. de feud. cap. 10. Concl. 26. n. 43. & Vasallus re-
cursum ad superiorem habet. *Magnif. Dn. Struv.*
Synt. Jur. Feud. cap. 16. th. 11. n. 11. *Mynsing. Dec.*
3. Resp. 22. n. 2.

§. XIII. Fit autem Justitiæ denegatio, vel
simpliciter, vel per protractionem, quæ distinctio
observatur in *Ordinat. Cam. Part. 2. tit. 1. §. 1. &*
tit. 28. pr. his verbis: **Daß einem zu Recht nicht**
verholffen, oder ihn das kündlich versaget, oder
mit Gefährden verzogen wäre. Simpliciter de-
negatur Justitia, si iudex supplicantis preces plane
audire nolit, sed eum limen iudicii adeuntem, vel
litis progressum prosequentem aperte repellat.
Protrahitur vero, si iudex causam intra præfixum
tempus non finiat, sed se negligentem in cogno-
scendo, vel exequendo praebeat. *Blum. Proc. Ca-*
mer. tit. 37. th. 2. In utroque casu Avocatio, quæ
G 2 magno

magno cum Praejudicio Inferioris judicis est conjuncta, non praecipitanter, nec sine circumspeditione est decernenda, sed requiritur i. Justitia à iudice legitime & decenter requisito aperte sit denegata, daß das Recht kündlich versaget oder verzo-gen. vid. Ord. Camer. tit. 28. pr. Quamdiu itaque iudex non est requisitus, nihil ei imputari, nec justitiam denegasse dici potest, B. Sinold. cogn. Schuk. Colleg. Publ. vol. 2. Disp. 8. & non aliter iudex negligens & officii sui delertor dici potest, quam si requisitus fuerit. Jalon. in l. un. C. de prec. Imp. off. num. 4. In privatis quippe negotiis nemini officium suum, nisi petatum impertiri tenetur. l. 4. §. 8. ff. de damn. infect. Id quod vero allegare, non sufficit, sed tenetur prius supplicans de facta justitiae administrandae requisitione, & subsequuta ejus denegatione publico fide digno documento docere. Mlynfing. cent. 3. obs. 57. Rosenthal. de Feudis cap. 12. num. 64. ubi etiam formulam instrumenti factae requisitionis tradidit. Non enim in Iudice negligentia praesumitur, nisi legitima probata sit requisitio. l. 2. C. de off. civ. jud. Nov. 17. cap. 3. Blum. Proc. Cam. tit. 27. tb. 8. Quod si vero requisitio & denegatio notoria sit, allegare eam sufficit, notorium enim pro probato habetur, nec pro-

probatione indiget. *cap. 9. X. de Accus. Gail. 2. Obs. 31. num. 17. & 18. Mynsing. cent. 6. Obs. 3. num. 11. Hartm. Hartm. cap. 1. miscell. Obs. 6. num. 3.* Sed quid si provocans per juramentum velit probare, se non sperare, quod secuturus sit justitiam, an ob talem juratam assertionem avocatio sit concedenda? Id quod affirmat Mynsing. *cent. 3. Obs. 54.* cum hac limitatione, nisi is, qui jurare velit, antea perjurium commiserit. Contrarium tamen statuit post Felinum Gailius *lib. 1. Observ. 28. num. 3. Berlich. 1. Concl. 3. n. 4.* A jure enim & ratione alienum est, ut juramentum causa non cognita in alterius recipiatur præjudicium. Mævius *Part. 2. Dec. 54. n. 9.* præsertim etiam, cum alio remedio ei consultum sit, ideoque juramentum in judicis contumeliam extra judiciorum solitum ordinem permitti non debet. *l. 16. pr. ff. de Minor.* 2. Ut ad Avocationem in casu denegatæ justitiæ descendat judex superior, requiritur, ut tempus ad justitiæ administrationem inferiori præscriptum sit elapsum. Solet enim judex superior inferiorem per literas, quas vocare solent Promotoriales, in casu, quo quis denegationem justitiæ evidenter probare haut potuit, vel ubi tantum protracta est justitiæ administratio, præmonere, intra certum tempus justitiam

ut administret. *Ord. Cam. d. t. 28. f. Damhoud. prax. rer. civ. cap. 193. n. 3.* Si itaque à superiore ejusmodi literæ emanarint, justitiæque haut fuerit satisfactum, ulteriori requisitione prætermiffa ac nullo de super prolato justitiæ denegatæ documento judex superior avocare haut prohibetur. *Ordin. Cam. Part. 2. tit. 28. §. Nachdem 1. junct. Deput. Abschied zu Speyer de anno 1600. Ob auch promotoriales 27. Rumel. ad A. B. part. 2. Diff. 2. tb. 13. lib. 6.* 3. Sicut appellatio fit ab inferiore ad superiorem in proximo gradu *l. 21. pr. §. 1. ff. de Appell.* ita etiam ut causa per avocationem devolvatur, requiritur, ut judex justitiam denegans vel protrahens, ita immediate sit subjectus, ut nullus inter judicem à quo & judicem avocantem intermedius sit. *B. Sinold. cogn. Schutz Coll. Publ. vol. 2. Disp. 8. tb. 11. lit. a.*

§. XIV. VI. Est quoque Principis ac supremi Magistratus providere, ne alicui subditorum fiat violentia, neque minus potentes à potentioribus opprimantur *l. 6. pr. §. 2. ff. de Offic. Præsid.* ubi Bald. *in fin.* admonet: Judices magnam facere Eleemosynam apud DEVM, quando tuentur pauperes, ne opprimantur. Et hoc ipsum omnium Superiorum supremus præcepit Judex *Esai. I. v. 17.*
Quæ-

Quærite, inquit, iudicium, & subvenite oppresso, & *Jerem. XXII. v. 3.* Facite iudicium & iustitiam, liberate vi oppressum à manu calumniatoris. Id quod etiam Imperatoris & Regis proprium perhibetur esse officium. *can. 23. XXIII. qu. 5.* Justam itaque præbet superiori avocandi causam, si subditi seu partes litigantes nimia crudelitate ab inferiore graventur. *Borell. in summ. Decis. tom. 2. tit. 27. num. 26.* Quemadmodum enim propter nimiam crudelitatem & sævitiam commissam potest in totum auferri Jurisdictio, ita ut subditi à Dominorum jurisdictione eximantur nec ab eo revocari atque repeti queant, *Mynsing. cent. 5. Obs. 8. num. 5. Gail. lib. 1. Obs. 17. n. 2. § 4.* Quidni etiam causam quandam avocare? Judicis enim superioris est defectus & excessus inferiorum Judicum corrigere. Hinc ob nimiam asperitatem gravati statim pro remedio ab inferiore ad superiorem confugere valent, implorando ejus officium, ut causam avocet, Judicisque puniat sævitiam. Id quod non procedere tantum in Judicibus delegatis, sed etiam in ordinariis manifestum est. Siquidem Imperator, sive Camera Imperialis in casu tali, quo Status Imperii in subditos nimium sæviunt, solet Mandatis S. C. procedere. *Blum. Proc. Cam. tit. 34. th.*

78. Et licet omnis sævitia, quæ fit ex quovis erga rusticos rigore, haut sit sufficiens ad adimendum rei usum vel fructum, cum extra delictum poena haut sit statuenda Rol. à Vall. *Consil. 18. n. 39. Vol. 3.* sed tantummodo immodica sævitia cum facto omni Jure prohibito conjuncta privationis & expulsionis causam suppeditat. Gail. *d. Obs. 17. num. 4.* attamen omnis Jurisdictionis in partes excessus vel abusus causam avocandi non injustam præbet.

§. XV. VII. Justam quoque avocandi causam suppeditat Causæ continentia, sive connexitas, quæ est inter eas causas, quarum una absque altera recte tractari non potest. Sichard. *in l. i. C. de Transact. n. 3.* puta, si apud superiorem Judicem alia lis tractetur inter easdem personas, cuius tanta sit cum ea, quæ coram inferiore pendet, connexitas, ut sententia, quam in una lite continget, paritura sit exceptionem rei iudicatae in alia, aut ut rerum judicandarum contrarietas timeri possit. Faber. *lib. 3. Cod. tit. 1. Def. 1.* Vel, si causæ sint tales, ut ex earum notitia dependeat alius Processus coram Judice inferiore productus, ita, ut hic Processus gravior sine certa cognitione alterius non satis digne ac debite peragi possit, & alter ab altero totus dependeat. Damhoud. *Prax. rer. civ. cap.*

193. n. 5. Ratio istiusmodi avocationis sita est in Regula in scholis & foro usitatissima, quod causæ continentia haut sit dividenda. *cap. 43. X. de Rescript. l. 10. C. de jud. Et t. t. ff. de quib. reb. ad eund. jud. eat.* Cujus Regulæ ratio est, ne quis in diversis judiciis de re eadem litigare cogatur, ac proinde cum temporis & sumtuum dispendio in diversos judices distrahatur; quod ne fiat, non privatim duntaxat ipsorum litigantium, ne partes nimis sumtibus onerentur; sed etiam Reipubl. interest, quo lites, quæ ad Principatum Comitatumque dissipationes & ruinas irreparabiles sæpenumero existunt occasiones, abbrevientur & contrahantur. *l. 4. §. 1. ff. de alien. jud. mut. caus. l. 21. in f. de reb. creditis l. 13. pr. C. de judic. Novell. 18. cap. 8.* Hinc est, quod reus mediate Imperio subiectus cum alio immediato in Camera recte conveniatur. *Mynsing. 1. Observatione 4.* Dividitur autem Continentia, si coram singulis iudicibus, quorum alias est Jurisdictio, singulæ actiones instituantur. e. g. Si ex bonis creditori in hypothecam datis quædam in Electoris Palatini, quædam in Moguntini Electoris, quædam in civitatis Francofurtensis Jurisdictione sita sunt, & creditor pignoris & hypothecæ velit convenire de rebus in

H Pala.

Palatinatu sitis coram Electore Palatino, de rebus vero in Moguntini Electoris districtu & civitate Francofurtensi sitis, coram Electore Moguntino & Francofurtensi Magistratu, tum enim actio, quæ est unica, in tria diversa judicia deducetur, & actio seu causa, quæ est connexa, dividetur. Ne itaque hoc fiat, & actor diversis judiciorum instantiis fatigetur jure cautum est, ut omnium & quidem proxime superior judex adiri queat, qui de causis cognoscat, illasque dirimat. B. Dn. Sinold. cogn. *Schutz Colleg. Publ. Vol. 2. Disp. 6. tb. 30. lit. c.* Magn. Dn. Struv. *Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 5. tb. 56. num. 1.* Cum itaque in casu allegato nominatorum omnium Superior est Camera Imperialis, ideo judicibus inferioribus præteritis illa sola adiri potest. *Deputat. Abschied de anno 1600. §. Bey unserm Kaiserlichen Cammer-Gericht. 23. & seqq. Mynsing. cent. 1. obs. 4. & obs. 97. Gail. lib. 1. obs. 32.* Ista autem continentia consideratur vel ratione generalis actionis, ut tutelæ, negotiorum gestorum. *Gail. 1. obs. 32. n. 5.* vel ratione rei petitæ *t. t. ff. de quib. reb. ad eund. jud.* vel ratione Contractus aut delicti *t. t. ff. de duob. reis.* & modis passim aliis, de qua materia, ne Iliada post Homerum scribere videar, ad *Gail. d. Obs. 32. Brunnem. ad l.*

adl. 10. C. de jud. num. 2. seqq. Blum. Proc. Camer. tit. 40. num. 3. & alios passim me remissum volo. Illud tantummodo ratione Continentiæ hac vice observandum est, quod iudex superior non ad nuda narrata avocationem concedere soleat, sed continentia talis prius probetur, necesse est; qua non bene explorata, examinata veraque deprehensa, superior ad Avocationem decurrere non debet. In dubio enim ab Avocationibus abstinendum. *Lancell. de Attent. cap. 10. num. 40. cum odiosæ sint. Fab. lib. 3. tit. 1. Def. 1. num. 2. nisi itaque Continentia vera atque nota sit, non datur Avocatio. Mævius Part. 2. Def. 135. per tot.*

§. XVI. Et hæ sunt Causæ, quæ Magistratum superiorem possunt commovere, ut causas coram inferioribus pendentes avocet. Non autem hæ causæ recensitæ certos constituunt limites, certamque præscribunt legem, ac si ultra nominatas causas Princeps avocationem mandare non possit. Hoc enim esset supremæ potestati, in qua omnis jurisdictio plenaria est radicata. *Bend. tr. de Rev. Concl. 23. num. 32. & ab illius voluntate atque arbitrio omnis dependeat inferioris Jurisdictio, limites ponere nimis angustos. Omnes tamen ad certum revocare numerum, impossibile esse*

esse putamus, cum ratione summæ potestatis, quam tenet in Jurisdictione, pro liberrima sua voluntate quascunque causas ad suam potest trahere cognitionem, nisi ei lex seu constitutio fundamentalis vel pactum cum inferioribus initum, uti ex antec. cap. notum est, obstabit. Solet tamen quoque Princeps interdum in ordinariæ Jurisdictionis concessione, vel liberum in cognoscendis causis sibi reservare arbitrium, vel etiam in certis tantummodo causis: Sic de Comite Flandriæ refert Damhoud. *prax. civ. cap. 193. num. 6.* quod ille per Instructionem Cameræ sibi reservaverit, omnium extraneorum mercatorum, omniumque exterorum cujuscunque sint dignitatis causarum Avocationem. Et hæc de Causarum enumeratione sufficiant. Nunc properandum ad

CAPVT IV.

DE

CAVSA FORMALI.

§ I.

Cum Forma rei tribuat suum esse, conservetque eam in esse, unde digressio de una forma in aliam dicitur rem mutare. Everh. *in Top. loc.*

loc. à Defect. Formæ 10. num. 1. & mutata forma res ab esse nominatur l. 13. §. 1. ff. de V. S. cum potentia ejus præstantior materia l. 88. ff. de Legat. 3. Methodi itaque lege brevibus illa ipsa jam nunc attingenda erit. Consistit autem illa in reali actorum inferioris instantiæ avocatione, judicisque inferioris inhibitione, ut ab omni ulteriori cognitione in tali causa desistat. Illa autem Avocatio est vel expressa vel tacita: Utraque vero fit vel ad Instantiam partis, vel motu proprio.

§. II. Expressa Avocatio est, quæ fit, quando Princeps, vel alius Magistratus superior literas ad inferiorem mittit, mediante quibus per verbum AVOCAMVS causæ cognitionem coram inferiore hucusque pendentem ad se, vel ad suum tribunal vocat. An autem in Expressa Avocatione requiratur, ut apponatur vocabulum AVOCAMVS, controvertunt Doctores. Et quamquam nonnulli magni nominis Juri in cap. 56. X. de Appell. tradiderint ad Avocationis subsistentiam pertinere verbi AVOCAMVS appositionem, ita, ut literæ in quibus illud est omissum haut valeant. Rebuff. d. tr. quest. 3. num. 14. Attamen hanc voculam ad Avocationem firmandam haut esse ne-

cessariam rectius existimamus, præsertim nisi praxis & curiæ stylus, ut illa apponatur, expresse requirat: cum alias ex literis ad inferiorem missis de expressa superioris voluntate constet. De jure enim communi nulla solennitate præscripta Avocatio procedit, quo judicium solvitur, nulla vocabuli Avocamus facta mentione, vetante scil. eo, qui judicare jussit. *l. 58. ff. de jud.*

§. III. Tacita Avocatio est, quæ fit, quando superior de causa aliqua coram inferiori tribunali pendente cognoscere incipit. Lancell. de Attent. *Part. 2. cap. 10. num. 9.* vel illius cognitionem alii committit, vel ut hoc fiat, decernit. Rebnff. *d. tr. const. 3. num. 16.* Schrad. *de Feud. Part. 1. sect. 1. num. 180.* Lancell. *dict. cap. num. fin.* Hoc enim casu videtur adimere cognitionem istius causæ ab eo, ad cujus forum illa in prima instantia spectabât. *cap. 3. X. de Rescript. ibique Dd. communiter. cap. 14. eod.* Hanc solent vocare Avocationem Indirectam: Illam vero Directam.

§. IV. Hæc autem inter Directam seu Indirectam, seu quod eodem recidit, inter Expressam & Tacitam Avocationem hac vice notare volumus differentias: 1. Quod expressa Avocatione facta inferior non possit de causa avocata non tantum

tum quoad partes litigantes, sed etiam quoad tertium, qui poterat comparere, cognoscere, quod tamen in tacita haut prohibetur, *uti Dd. in cap. 3. §. In alium quoque. de Appell. in 6. Lancell. tr. de Attent. cap. 10. num. 11.* 2. Quod post expressam & insinuatam Avocationem non valeat Processus ab inferiore factus, etiamsi pars non opposuerit Avocationem, quod tamen secus in tacita.

§. V. Avocat autem Princeps aliusve superior vel *motu proprio*, vel ad *Instantiam partis*. Motu proprio fit, quando ob prægnantem causam citra partis petitionem ad sui iudicii cognitionem litem transfert. Causæ autem, quæ hoc modo avocationi sunt subjectæ, non possunt determinari, cum hoc ipsum liberrimæ superioris relictum sit voluntati: Communiter autem esse solent magni momenti quæstiones. Differt itaque hac in parte Avocatio ab Appellatione, hæc enim nunquam motu proprio, sed tantummodo ad partis instantiam conceditur *l. 14. C. de Appell.*

§. VI. Ad Avocationem motu proprio factam notare Dd. vulgo solent, quod per hanc iudicis inferioris cognoscentis jurisdictio revocetur, licet istiusmodi avocationis sit inscius, & hanc sententiam vocat Rebuff. cum Imolat. & Panormit. com-

communem *d. tr. de Evoc. qu. 3. num. 18.* hac addita ratione, quoniam motus proprii Clausula etiam ante intimationem effectum suum suspensivum operatur. Sed non videtur hæc Clausula talem habere effectum, quod Avocatio talis ante scientiam per intimationem vel aliter judici inferiori factam gesta rescindere queat. Siquidem non verisimile videtur, superiorem illa avocatione velle afficere ignorantes. Jurisdictio quippe semel data & competens non cenletur ab eo revocata, donec ipse habuerit revocationis scientiam atque cognitionem. *l. 17. ff. de Off. Pres. Covarr. Pract. Quest. cap. 9. num. 7.*

§. VII. Ad Instantiam seu petitionem partis solet quoque fieri Avocatio, quando pars superiorem judicem supplicando adit, ut causam coram inferiore coeptam avocet atque ad suam cognitionem transferat. Et hæc si fuerit impetrata, non prius tollit Jurisdictionem judicis inferioris, quam si fuerit per impetrantem Avocatio exhibita atque objecta, *cap. 4. X. de Restit. spoliat.* Hæc enim Avocatio hanc habet conditionem, si is, qui eam obtinuit, illa uti voluerit. Covarruv. *pract. quest. cap. 9. n. 9.* utut nonnulli contrarium, quod nimir. saltem scientia judicis inferioris jurisdictio revocetur, defendunt, quos vide *c. l.* §. VIII.

§. VIII. Ut autem pars causæ Avocationem impetret, primum omnium necesse est, ut supplicationem, sive libellum, uti communiter vocari solet *l. 1. C. de prec. Imp. off.* superiori judici offerat, in quo debet proponere causam, quam habere prætendit, & ob quam avocationem petit. Causa autem in illo libello allegata debet esse vera atque iusta, cujus veritatem priusquam Avocatio concedatur allegans debet probare. Non enim sufficit aliquid asserere, sed probatione opus est. Qua sufficienter probata & pro iusta habita Avocatio solet concedi, literæque sigillo Magistratus superioris munitæ conficiuntur, in quibus causa Avocationis exprimitur: quod tamen secus, quando motu proprio causa avocatur, hoc enim casu non expresse in revocatione exprimenda est causa, quippe quæ in superiore, quare ita facit, residet. Didac. Hydalgo. de los Calos *quest. for. 41. n. 163.* Quæ literæ postmodum præsentantur judici, coram quo causa pendet; quarum exemplum etiam adversario supplicantis est dandum *l. 1. § 3. ff. de Edendo.* Quibus denique legitimo modo insinuatæ acta coram priori iudice agitata deferuntur ad iudicem avocantem, sive ad illum, cui causa post Avocationem est commissæ. In primis autem

I

tem

tem ille debet producere acta, qui avocationem procuravit. Gvid. Pap. Dec. 440. Mart. Neapol. Dig. Nov. Tom. 1. tit. Causa. cap. 5.

§. IX. Devolvitur autem Causæ cognitio per Avocationem ad superiorem in tali statu, in quo est apud judicem inferiorem. Carpz. lib. 2. Resp. 20. num. 5. & Decis. 97. num. 7. Valentitaque omnia, quæ ab inferiore sunt gesta ante Avocationis scientiam, imo si Avocatio facta fuerit ad petitionem, etiam ad literarum exhibitionem gesta valida perhibentur à Dd. in cap. 3. X. de Restitut. spoliat. vid. Covarr. d. quest. 9. num. fin. nec revocari possunt l. 5. §. 2. C. de Rec. arb. Incipit enim cognoscere Avocans ab illo tempore, quo ultima acta fuerunt legitime à iudice inferiori conscripta. Hinc quoque, quando in Camera Imperiali ob denegatam iustitiam Processus decernuntur, tunc reassumitur causa in tali statu, in quo tempore decreti & insinuati processus est inventa, uti expresse est sancitum R. U. des Deputations Tag zu Speyer de anno 1600. §. 27. his verbis: Ob auch Promotoriales cum effectu devolutivo causæ Principalis ohne Unterscheid, es sey gleich die Sache coram iudice inferiore anhängig gemacht, darinn lis contestiret, oder auch definitive concludiret, oder nicht,

nicht, an Unserm Kayserlichen Cammer-Gericht zu erkennen, also, daß wann innerhalb der in den Promotorialibus bestimmter Zeit dem Supplicanten zu Recht nicht verholffen wird, alsdann die Haupt-Sache alsobald in dem Stande dieselbe befunden, angenommen und erörtert möge und solle werden. Et tantum quoque de Forma, nunc brevibus etiam consideremus

C A P V T V.

D E

FINE ET EFFECTV.

§. I.

Potissimam omnium causarum causam finem esse, rectissime concludit Nævitz. *Cons. 50. n. 22.* & nullus tam facile in dubium vocare potest: Quippe ex eo perspicitur omnis rei utilitas atque fructus, & apparet cujusmodi res sit habenda Schrad. *de Feud. part. 10. sect. 1. num. 179.* Unde quoque finis, ad quem omne negotium tendit magis est considerandus, quam Principium Gail. *lib. 1. de pac. publ. cap. 16. num. 4.* Finis autem Avocationis est vel Principalis, vel Minus principalis. Principalis concernit tam Utilitatem publicam,

cam, quam privatam. Ere enim pariter ipsorum litigantium ac Reipubl. est, ut justitia pure administraretur, litesque quam primum fieri potest, finiantur. *l. 13. pr. C. de judiciis. l. 4. §. 1. ff. de alien. jud. mut. caus. l. 21. in f. ff. de reb. cred. Carpzov. lib. 2. Resp. 21. num. 12.* Hunc finem intendere videtur Superior non tantum si ad partis petitionem causam à judicibus suspectis, vel denegantibus aut protrahentibus justitiam, vel in partes nimium sævientibus avocet; Sed etiam quando motu proprio causarum cognitionem ad suum transfert judicium, puta propter gravitatem causæ, ob quam partes eximere vult, ne inde lædantur. Finis Minus principalis est judicis inferioris negligentiam atque sævitiam in judicando committentis coercitio. Ab eo enim Jurisdictio per avocationem adimitur atque ad superiorem transfertur. *Gail. lib. 1. obs. 28. num. 1.*

§. II. Effectus Avocationis talis fere est, qualis est Appellationis, cum Avocatio habeatur loco Appellationis. *Berlich. lib. 1. Concl. 6. n. 25.* Sicuti enim Appellatione legitime facta nihil à Judice à quo est innovandum. *t. t. ff. Nihil innov. appell. interp.* sed causa in pristino statu, in quo post litis contestationem fuit, remanere debet Hartm.

Hartm.

Hartm. *tit. 1. Obs. 3. num. 3.* ita ut executio sententiæ lata suspendatur. Henning. *Gæd. Cons. 56. num. 10.* Sic quoque Avocatione à superiori facta inferioris manus adeo ligantur, ut ab omni ulteriori superfedere debeat cognitione, haut aliter atque sibi esset inhibendum. Vultej. *ad l. 1. C. de Jurisd. omn. jud. num. 173.* Gylmann. *Symph. vol. 1. part. 2. tit. 11. vol. 6. num. 13.* Deinde quoque Appellatione interposita prior sententia haud plane exstinguitur, sed potius suspenditur. *l. 32. §. 3. C. de Appell.* ita quoque acta ante Avocationem legitime facta à superiore haud solent esse nulla ac irrita, sed causa devolvitur ad superiorem in tali statu, in quo tempore avocationis fuit. uti *§. 9. antec. cap.* est ostensum.

§. III. Non autem per omnia & in omnibus Avocatio & Appellatio effectum habent æqualem. Siquidem Appellatio interdum & præprimis de Jure Canonico non totam devolvit causam ad superiorem, sed illum tantum articulum, in quo appellans, se per interlocutoriam Judicis sententiam gravatum putat. *cap. 4. §. f. de Appell. in 6.* Per Avocationem vero causa cum omnibus suis pertinentiis ad superiorem devolvitur. Deinceps & hæc notetur differentia, quod Jurisdictio redeat ad judicem à quo est appellatum, si appellatio fuerit deserta

cap. 5. X. de Appell. cap. 3. in Clem. eod. aut si appellationi ab appellante fuerit renunciatum *l. 28. C. de Appell.* quod tamen secus in Avocatione. Judex enim inferior avocatione à partibus deserta, neque de consensu partium & litigatorum sine expressa superioris remissione potest cognitionem reassumere. Covarruv. *cap. 9. pract. quest. n. 5.* vid. quoque expressam constitutionem Electoris Brandenb. quæ habetur in *Const. March. part. 2. tit. 3. §. 6.* in verbis: Soll demnach der Richter mit nichten die Sache wiederum in seine Gerichte fordern, oder die zu richten sich unterstehen, es würde denn die Parthen und Sache durch dem, der sie abgefordert, wiederum dahin gewiesen.

§. IV. Ut autem Avocatio legitimum sortiatur effectum, necesse est, ut tam judex, à quo cognitio causæ avocatur, quam partes litigantes illius Avocationis habeant notitiam. Ante enim literarum & voluntatis avocantis intimationem gesta ab inferiore valida sunt, nec Attentatorum nomine veniunt. Lancell. *tr. de Attent. part. 2. cap. 10. num. 21. & seqq.* Ratio est evidens, quoniam scientes, non vero ignorantes obligantur. *l. 3. C. de tabul. scrib.* ante præsentationem & receptionem enim non potest dici, judicem inferiorem habere
avoca-

avocationis scientiam : Unde nec ab eo gesta ante scientiam nulla erunt. Paria enim sunt non esse, & non apparere *arg. l. 30. ff. de testam. tut.* & avocatio antequam appareat perinde est, ac si non esset, unde intimatione opus est.

§. V. Scientiæ autem hujus ratione distinguunt Doctores inter Avocationem motu proprio & ad instantiam partis factam. In hac quidem intimatione & exhibitione literarum avocatoriarum opus esse, & nisi à parte impetrante illæ literæ sint exhibitæ, valere omnia, quæ à judice inferiore ad exhibitionem usque sunt gesta, unanimiter concludunt: quod tamen aliter in Avocatione motu proprio, ubi tantummodo simplicem Avocationis notitiam requirunt. vid. Covarr. *pract. quest. cap. 9. num. 8. §. Tertia conclusio &c.*

§. VI. Hanc etiam, cum diximus, acta rescindi demum in Avocatione post scientiam inferioris judicis, sententiam limitant Doctores in calu, quando Avocatio *Decreto Irritanti*, quo omne decernitur irritum atque inane, quicquid in contrarium à judice inferiore actum fuerit, est facta. De natura enim hujus Decreti est, ut refert Lancell. *tr. de Attent. cap. 10. num. 27.* afficere ignorantes. Contrarium tamen rectius sentire videtur Covarr. *d. cap.*

cap. 9. pract. quest. num. 7. motus hisce rationibus :
 Primo enim dicit, posse quem renunciare his, quæ
 sunt in favorem ejus inducta, licet his accesserit
 Decretum tale, quo acta in contrarium irrita de-
 cernuntur. Deinde, inquit, Principis voluntas in
 hoc tendit, ut hujus decreti vis remittatur, si eidem
 renunciaverit, quid à Principe in proprium favo-
 rem obtinuit. Eadem voluntas præsumenda est
 in legis conditore ad hunc effectum, ut lex ab eo
 lata non liget ignorantes, nec eos prohibitione,
 præcepto aut poena afficiat. Siquidem optimus
 princeps in id debet ac tenetur leges ab eo latas diri-
 gere, quod magis sit justitiæ consonum. Et ideo
 præsumendum erit, quod ipse nequaquam volue-
 rit propria lege ejus incios & ignaros afficere, quo-
 ties ea ignorantia culpa caret, licet Decretum hoc,
 cujus modo vim tractamus legi adjecerit.

CAPVT VI. ET VLTIMVM.

DE

CONTRARIIS & AFFINIBVS.

§ I.

Ex cussis iis, in quibus Avocationis Effectus con-
 sistit, nunc etiam pauca de illius contrariis &
 Affini-

Affinibus leviter delibando subjungemus. Avocationi autem maxime obstant Attentata, quæ sunt innovata illegitima post causæ Avocationem ab inferiore facta. Judex enim inferior facta Avocatione ab omni ulteriori cognitione superfedebit, haut aliter atque sibi esset inhibendum. Vultej. *ad l. 1. C. de Jurisd. omn. jud.* Et quemadmodum pendente appellatione nihil est innovandum *t. t. ff. nihil innov. app. interp. cap. 7. de Appell. in 6. Ordin. Cam. Part. 3. cap. 37.* & quicquid innovatur Attentatum dicitur; ita quoque post avocationem gesta non simpliciter tantum Attentata dicuntur, sed magis attentata, quam ea, quæ sunt appellatione pendente. Lancell. *Part. 2. de Attent. cap. 10. num. 1.* Ratio hæc fortasse est, quoniam in causa Appellationis ut privilegium attentatorum locum sortiat, requiritur, ut juste ac legitime Appellatio sit interposita *l. 7. C. de Appell.* ubi enim Appellatio est nulla, ibi etiam nulla sunt Attentata *cap. 5. de Appell. in 6. Lancell. tr. de Attent. cap. 12. limit. 6. n. 1.* quod tamen secus in Avocationibus. Etenim, quando ad causæ cognitionem per Avocationem manus superior apposuit, inferior non potest sese ulterius intrōmittere, sed omnia ab eo facta nulla & attentata perhibentur, non obstante, an Avoca-

tio sit justa, an vero injusta. Ratio diversitatis in hoc consistit, quoniam Appellatio est juris, Avocatio vero facti dicitur, quoniam hæc à sola dependet voluntate superioris, & idcirco sive injusta, sive justa operatur suum effectum. Rebuff. *tr. de Evocat. quest. 11. n. 107.* Lancell. *d. tr. c. 10. n. 7.*

§. II. In tantum autem gesta post Avocationem dicuntur Attentata, ut ea, quæ judex inferior de partium etiam consensu innovavit, illorum nomine veniant. Impedit enim Avocatio emissæ, quo minus inferior stante hujusmodi avocatione, etiam de partium consensu procedere possit. Lancell. *d. tr. cap. 10. num. 3.* Schrad. *de Feud. part. 10. sect. 1. num. 180.* præsertim ubi Avocatio facta fuerit motu proprio cum Clausula Irritanti. Rebuff. *d. tr. quest. 11. Diff. 12.* Si enim hoc casu absque expressa remissione judicis superioris inferior causæ cognitionem reassumat, superioris auctoritas non minimum læditur. Rebuff. *cit. loc.* Quod tamen secus, quando quis Avocationem ad instantiam in proprium favorem impetravit. Covarr. *dict. cap. 9. num. 7.* tunc enim, si impetrans isto Rescripto avocatorio uti nolit, illi renunciare non prohibetur, ita, ut judex inferior absque expressa remissione superioris possit valide procedere, etiam si

iam si habeat avocationis notitiam. Lancellott. *d. cap. num. 33.* Superioris enim voluntas in id intendit; ut hujus decreti vis remittatur, si eidem renunciaverit, qui id in proprium favorem obtinuit, uti supra ex Covarruv. retulimus.

§. III. Hanc Regulam, quod gesta post Avocationem sint nulla, limitant DD. in casu, quo Clausula, **QVATENVS CAUSA NON SIT INSTRVCTA**, Avocationi est adjecta. Stante enim dicta Clausula iudex ulterius procedens attentare haut dicitur, uti multis Doctorum auctoritatibus tradit Lancellott. *d. cap. 10. num. 16.* Instrueta autem causa dicitur, quando pro altera parte probationes factæ sunt, & pro illa pronunciari potest. Mart. Neap. *Dig. Noviss. Tom. 1. tit. Causa. cap. 32.* Vel Causa instructa est secundum Lancellottum *d. l.* quando de ea liquet. Liquere autem dicitur, quando est conclusum in causa, ut tempore avocationis iudex inferior possit pronunciare. vid. plura apud citat. Lancellot. quo casu non obstante inhibitione à superiore emanata, primus iudex pronunciare potest. Mart. Neapol. *d. t. cap. 33.*

§. IV. Nunc denique considerata essent Avocationis Affinia, quæ sunt Remedium supplicationis, Appellationis & Revisionis. Verum cum

unumquodque horum peculiarem mereatur ex-
 plicationem, hic abrumpimus. Qui autem horum
 explicationem desiderat, consulat Petr. Rebuff. qui
 conscripsit singularem Tractatum de supplicatio-
 nibus, qui habetur *in Comm. ad Const. Regias.* De
 Appellatione Sigism. Scacciam, Christoph. Besol-
 dum, Guid. Papam, Cæsar. Ruginellum, Joh. Fer-
 rarium Montanum, Joh. Melch. Cletzelium, Cor-
 nel. Brederod. & alios, qui de hac materia integros
 scripsere tractatus. De Revisione vide Conclufi-
 ones Practicas de Revisione actorum & sententia-
 rum in Camera pronunciatarum Joh. Ludov. Ben-
 deri. Ad quos B. L. hac vice remittimus, & hisce
 Bono cum DEO pedem figimus. Et licet multa
 ad hanc materiam spectantia restent, tamen ego
 nunc ista

Spatiis exclusus iniquis
Prætereo, atque aliis post me memoranda re-
linquo.

SOLI DEO GLORIA.



Bechmann, Johann Volkmar,

Diss. iur. inaug. de avocatione causarum, Germanis: Von denen Ursachen,
durch welche eine Streit-Sache, auch ausser einer Appellation, in höhere
oder andere Gerichte gebracht werden könne

Jena 1748

4 Diss. 1559#Beibd.6

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10816554-6

VD18 14833867-001